IACOBI CVIACII

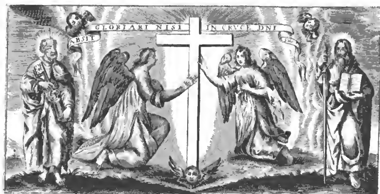
IC. PRÆSTANTISSIMI OPERVM PRIORVM QVÆ DE IVRE FECIT, TOMVS TERTIVS:

SIVE

OBSERVATIONVM LIB. XXVIII.

Opera & studio CAROLI ANNIBALIS FABROTI IC.

Cum Indice copiosissimo omnium quæ in Priorum Tomis obseruanda occurrunt.





LVTETIÆ PARISIORVM,
Impensis Societatis Typographicæ Librorum Officij Ecclesiastici, iussu Regis constitutæ.

M. DC. LVIII.

CVM PRIVILEGIO REGIS.

INDEX

CAPITVM IN IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM & Emendationum libris contentorum.

LIBER III.

Liber IV.

Liber V.

INDEX CAPITVM.

LIBER X.

LIBER XI.

LIBER XII.

LIBER XIII.

C. 31.

LIBER XV.

LIBER XVI.

LIBER XIX.

LIBER XX.

LIBER XXI.

LIBER XXII.

LIBER XXIII.

LIBER XXIV.

LIBER XXVII.

LIBER XXVIII.



IACOBI



IACOBI CVIACII I. C. OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM

LIBER PRIMVS.

AD BARTHOLOMÆVM FAIVM SENATOREM PARISIENSEM.

Capat Primvm.

Restituta negatio in l. apud proconsulem, D. de manum. vind.



Arcianvs in *l. 2. D. de offic. proconf.* scribit, apud legatum proconsulis neminem manumittere posse, quod scilicet legatus non habeat actionem. Paulus vero in *l. apud proconf. D. de manum. vind.* *Apud proconsulem*, inquit, *postquam vrbem egressus est, vindicta manumittere possumus, sed & apud legatum eius manumittere possumus.* Addidere quidam hæc verba. *Ex quo prouinciam ingressus est*, vt hanc inter proconsulem & legatum differentiam constituerent, legatum ex eo tempore, proconsulem & ante id tempus, postquam vrbem egressus est, manumittere posse. Quod ab eis ipse nimis arroganter factum iudico: careot enim auctoritate omnium librorum. Deinde postea quam ingressus est prouinciam legatus, manumittere eum non posse verius est: omnimodo enim non est apud eum legis actio, *l. 3. D. de off. proconf.* Is vero dumtaxat manumittere potest, qui legis actionem habet, vt de magistratu municipali traditur in *l. 4. D. de adopt. l. vlt. C. de vind. lib.* & apud Paulum *lib. 2. Sentent. tit. Qui ad filij sui iur. effic.* Nec mandari hæc legato posse crediderim, tum quia lege magistratibus nominatim dantur, *l. apud præfectum, D. de mand. vindic.* tum etiam quia huius generis mandati exemplum nullum extat. Sic igitur ipse l. *apud proconsulem* esse restituendam censeo, vt addita negatione ita legamus, *Sed & apud legatum eius manumittere non possumus.* Abest quidem negatio à Florentino libro, cuius quota sit apud omnes auctoritas non ignoro: sed plus ipse rationi iuris tribuo, quam illi scripturæ, qua quidem nulla res est quæ facilius deprauari possit: nec tamen etiam scriptorum librorum auctoritate careo. Iam olim in eis com-

A patandis summam ipse diligentiam adhibui, magnamque mihi tandem eorum copiam nactus sum, quam studiosis omnibus me adeuntibus libenter communicauero. Duos autem habeo vetustissimos, in quibus claris litteris cum negatione ea legis *apud proconsulem*, sententia perscripta est.

Cap. II.

De internecino testamento & actione internecini.

B Nternecioũ testam. est falsum testam. propter quod, vt sc. ex eo adquiri hereditas possit, dominus occiditur. hinc est accusatio internecini, de qua in *l. qui vel internecini, C. Th. de accusat.* cuius præmium est bon. possessio, vt aperte Isidorus ex aliquo auctore bono significat his verbis *lib. 5. Etymol.* Internecini (sic enim lego, non internecici) iudicium in eum dabatur, qui falsum testamentum fecerat, & ob id hominem occiderat, & accusatorem eius bonorum possessio seque-
C batur. Sext. quoque Pompeius lib. 9. *Internecinum*, inquit, *testamentum est, propter quod dominus eius necatus est.* Quæ omnia libuit annotare, vt internecini actionem nostris iuris interpretibus incognitam aperirem, & propemodum sepultam excitarem. Deinde vt ex his etiam lector iudicet, num apud M. Tullium ita legendum sit Philip. 14. *Internecina testamenta credo subiicient, aut eiicient vicinos, aut adolescentulos circumscribent*: præsertim cum Hieron. Ferrarius earum oratio-
D num interpres & castigator acutissimus, in veteribus libris ita se scriptum legisse profiteatur, *Inter nec vno te testamento*, vt pro *Inter nec vno*, *Internecina* scribere non valde alienum esse videatur, & possit etiam probabiliter aliquis dicere vocem *Te* ex proximi verbi primis litteris esse confictam sed hac de re alij viderint, ipse nihil statuo, eo maxime quod, vti ea quæ præcedunt verba restituenda sint, nondum intelligo.

Cap. III.

De veritate lectionis §. sed & personarum l. cum hi, D. de transact.

NOta est Oratio Diui Marci de transactione alimentorum. De hac Vlpianus tractans, & ea quæ in causæ cognitione versantur exquirens, id esse spectandum scribit, cuius vitæ sint hi quibus alimenta relicta sunt, vtrum frugi vitæ hi sint, qui alias sufficere sibi possint, an sequioris qui de alimentis pendeant. Quod quidam sic emendandum esse arbitrati sunt, *An segnioris* qui de alimentis pendeant, alij quidam *An nequioris*: vocem enim *Sequioris* penitus reiecerunt, eique subiectam notionem nullam esse professi sunt, quibus ipse non assentior. Auctorem habeo Ammia. Marcellinum lib. 18. *Vt si Persæ*, inquit, *frustra habiti redissent ad sua, ducis noui virtuti facinus adsignaretur egregium: si fortuna sequior ingruisset, Vrsicinus reus proditor Reipub. deferretur.* Et Apuleium lib. 7. de Asino aureo. *Sumpta*, inquit, *veste muliebri florida in sinus floccidos abundante, mitellaque textili contecto capite, calceis femininis albis illis & tenuibus indutus, & in sequiorem sexum insertus atque absconditus.* Et lib. 10. *Maritum*, inquit, *habuit, cuius pater peregre proficiscens, mandauit vxori suæ matri eiusdem iuuenis, quod sarcina prægnationis oneratam eam relinquebat, vt si sexus sequioris edidisset fœtus, protinus quod esset editum necaretur*: neque est cur tot loci Apuleij esse corrupti existimentur. Inde etiam deductum est Sequius, quo idem Apul. vtitur lib. 11 duobus in locis, & apud Charisium Afranius, *Sin id quod non spero*, inquit, *ratio talis sequius ceciderit.*

Cap. IV.

Emendata & explicata l. Imperatores, D. de ser. vrb. præd.

PApirius Iustus Diuorum fratrum constitutiones xx. libris complexus est, & eorum quidem lib. 1. ex quo sumpta est *l. Impp. D. de ser. vrb. præd. Imperatores*, inquit, *Antoninus & Verus Augusti rescripserunt in area quæ nulli seruitutem debet, posse dominum vel alium eius voluntate ædificare, intermisso legitimo spatio à vicina insula*: vbi de duobus potissimum quæri atque dubitari solet. De illo imprimis, quantum à vicina insula spatij interesse oporteat, de quo nihil equidem habeo quod proferre possim, præter id quod Sextus Pompeius scribit, inter vicinorum ædificia ambitum appellari locum duorum pedum & semipedis, ad circumeundi facultatem relictum, quod ad hanc rem explicandam satis esse puto. Igitur inter insulas, id quod Sextus Pompeius ait, ex lege antiqua spatium intercedebat: nec enim ita coniunctæ, vti domus, erant ædificiis insulæ. Atqui legimus in *l. si finita, §. ex hoc edicto, D. de damn. inf.* adiacere insulam domui: quod certe non adiunctam, sed proxime domum insulam esse, ac domo accedere significat. Rursus legimus in *l. quidam, D. de ser. vrb. præd.* insulæ parietem communem esse cum vicino. Coniunctæ igitur insulæ, nec propriis parietibus ambiri videntur. sed profecto nihil vetat insulæ adiacentis communem esse parietem, etiamsi non sit insula vicino ædificio connexa. Est igitur insula ædificium quod proprio ambitu constat. Deinde quæritur quid opus fuerit hoc describere Imperatores, In solo posse dominum ædificare, modo si id solum nulli deberet seruitutem. Quis enim ea de re vnquam dubitauerit? Dicam libere quod sentio. Semper locus id mendosus mihi visus est: neque possum non adnotare quod ex amicis meis quidam non ineruditus, cum de huius legis sententia inter nos disputaremus, mihi pene persuasit, ita scilicet legendum in *l. Impp. Quæ luminum seruitutem debet.* Etsi enim ædificare is non possit, cuius area, ne luminibus officiatur seruitutem debet, is tamen qui luminum seruitutem debet, ædificare non prohibetur, *l. 3. D. de ser. vrb. præd.* Et ea quidem præcipue inter hæc duo seruitutum genera differentia intercedit, quod etsi fortasse omnibus non probabitur, non tamen adnotatione indignum omnino esse arbitratus sum.

B

Cap. V.

Aliud ex Papirio Iusto rescriptum emendatum.

SVperius caput impellit me ad tollendum aliud mendum è Papirii libro 2. de constitutionibus, ex quo sumpta est *l. Imperatores, D. de publican. Imperatores*, inquit, *Antoninus & Verus rescripserunt, in vectigalibus ipsa prædia, non personas conueniri, & ideo possessores etiam præteriti temporis vectigal soluere debere, eoque exemplo actionem si ignorauerint habituros.* Credo legendum esse *Ex empto*, non *exemplo*: atque ita libri mei scripti habent. Ideoque recte subiicit, *Si ignorauerint*: constat enim scientibus actionem ex empto non
C dari. Possessores igitur in eo rescripto, id est, emptores.

Cap. VI.

Restitutum parentia verbum ex veteri lectione in l. 1. C. Qui pro sua iurisd. iud. da. poss.

EMendanda est *l. 1. C. qui pro sua iurisd. iud. da. pos.* Cum enim ita impressi libri habeant: *Nec præcepto cognitorem datum patientiam accommodare censemus*, pro *Patientiam*, scribendum est *Parientiam*, auctore libro scripto, cuius ipse auxilio complures Iustiniani Codicis locos emendaui, restitutis etiam vbique constitutionum inscriptionibus & subscriptionibus.
D Est enim sane optimus ac vetustissimus: & ne in eis, qui me illo donarunt, prætereundis ingratus videar, illo me pignore obligatum tenent eruditissimi & honestissimi fratres Petrus & Ioannes Bonefidij Tolosani. Parientiam autem accommodare, est obtemperare, & ideo statim subsequitur, *& si contra leges obtemperauerit delegantis.* Sic vero etiam Cassiodorus locutus est lib. 7. Variarum formularum, *Cui*, inquit, *saluberrimam parientiam commodate.* Dixerunt etiam sæculi eius auctores eodem sensu, Deuotionem commodare. Credo & in illo Cassiodori loco, *Atque ideo patientiam vestram sæpius approbatam, nunc quoque eodem præsente monstrate*, lib. 3. Variarum, pro *Patientiam*, scribendum esse *Parientiam*.

E

Cap. VII.

Emendatus locus in l. Gaurus, D. de ser. præd. vrb.

VAlde meo quidem iudicio corrupta est *l. 10. D. de ser. præd. vrb.* in illo loco. *Item dicendum est si alteri ædes, alteri aliarum vsumfructum legauerit.* quod etsi nullius exemplaris auctoritate confirmare possim, dabo tamen operam, quod in me quidem erit, vt omnes intelligant ita locum illum restituendum esse: *Idem dicendum est, si alterarum ædium vsumfructum legauerit*: & ex his verbis, *Alterarum ædium*, forsitan male descriptis, confusas commixtasque fuisse illas voces, *Alteri ædes aliarum.* Quod vt intelligatur, tota legis spe-

cies accuratissime nobis explicanda est. Binas ędes testator habebat, alteras legauit. Quęstionis est, an heres alteras, quas hereditario iure obtinet, altius extollere possit & obstruere luminibus ædium legatarum: & an aliquid intersit, proprias ædes an hereditarias altius tollat. Proprias enim ædes iure suo altius extollere, ac legatas obscurare potest heres, *l. 9 eod. tit. l. altius, C. de ser. & aqua*, & hoc dubitationem certè nullam habet. An vero etiam hereditarias altius tollere, & minuere lumina ædium legatarum possit, a Gauio Marcellus rogatus est. Marcellus respondit, nihil interesse vtrum suas an hereditarias tollat, ceterum non omnino eum ad suum arbitrium ædes posse altius extollere: id enim exigere coniecturam voluntatis defuncti, vt ne legatario penitus lumen auferatur, ideoque tantum legatario luminis esse relinquendum, quantum habitanti sufficit. Subiicit Marcellus, idem dicendum esse, si alteri ædes aliarum vsumfructum legauerit. Priore casu alteras legauit, alteras in hereditate reliquit. Hoc casu alteras legauit, & alterarum vsumfructum. Poterit ergo heres hoc casu altius ædes fructuarias extollere, & legatarum ędium lumina minuere, quod manifesto pugnat cum sententia Labeonis, quæ relata est in *l. 7. §. hac ratione & l. 13. §. item Nerua. D. de vsufr.* Igitur non sic legamus, vt vulgo legitur, sed vt apud Paulum legitur, à quo hæc Marcelli sententia refertur in *l. si is qui binas supr. de vsufruc.* Idem dicendum est si alterarum ædium vsumfructum legauerit, quod etiam ea quæ sequuntur apud Marcellum suadent. Cum enim dixisset, legato vsufructu alterarum ædium, alteras ædes, quas heres iure hereditario retinet, heredem extollere posse atque obscurare fructuarias ædes: Quia in contrarium sic argumentari possit aliquis, Non potest accessum fructuario heres intercipere, nec ergo lumina intercipere debet, ne inane vsusfructus legatum faciat. id tum ita Marcellus diluit, vt aliam accessus, aliam luminum esse causam dicat: Sine accessu, nullum esse vsumfructum: sine lumine, vsumfructum esse: ideoque id omnimodo ab herede prętari ex voluntate testatoris, hoc non item: proinde non semper simile accessus siue itineris argumentum esse. Alia fuit ab Gauio proposita quæstio, cui vti Marcellus responderit, non habemus, vti vero respondendum sit, inter interpretes ambigitur: ego Accursio assentior. Ideo enim ędibus legatis minor dubitatio existit, quam legato vsufructu ædium, quod isto casu heres aditum præstare debeat, illo non item: nam vsusfructus nomen hanc vim habet, vt accessus præbeatur, ædium non item. Et hęc quidem est synceta totius legis explicatio.

A nus immutatione verborum traduxerit l. 1. & 2. titulumque ipsum *C. vt intra cert. temp. & l. vbi. C. ad leg. Cor. de fals.* non tamen ita fuit accuratus, vt etiam id emendarit in *l. reus*: quod à me adnotatum est, non tam vt ille locus explicaretur, quam etiam vt Triboniani non curantia proderetur.

Cap. VIII.

De tempore quod finiendis accusationibus & antiquo & nouo iure definitum est.

NOn est, vt arbitror, probanda interpretum sententia, qui reum postulatum, etiamsi nondum præterierit biennium, quod causis criminalibus ab Iustiniano definitum est, nouos honores post annū quam reus delatus est petere posse existimant: cum enim nondum ex reis exemptus sit, nulla ratione fieri potest, vt honorum ei detur petitio. Sed ideo *l. reus D. de muner. & honor.* quę sententiæ huius eis aix veluti quædam est, ideo, inquam, ea lex ait: Post annum reo petitionem honorum dari, quod hic fuerit iure antiquo criminalis causæ finis: idque satis constat ex *l. 1. & 2. C. Th. Vt intra an. crim. quæst. termi & l. 2. C. Th. ad leg. Corn. de fals.* Nunc vero, etsi biennium definierit Iustinianus, & ad Iustiniani sententiam Triboni-

---

Cap. IX.

De Fufidio Iurisconsulto loci quidam adnotati.

LIceat hoc loco mihi memoriam Fufidii Iurisconsulti renouare, cuius nomen priusquam in lucem Pandectæ Florentinæ prodiissent, non minus quam Cartilij nobis erat incognitum. Sed Cartilium ab obliuione B Ant. Augustinus vindicauit, Iurisconsultus elegans & tersus. Ego Fufidium nunc vindicabo, qua in re, si quid in me iudicij est operam non lusero. Quid enim honestius est, quam eorum excitare memoriam, qui omni doctrina exculti & exornati aliquando vixerint? Fufidij auctoritate Paulus vtitur in *l. Fufidius. D. de bon. auct. iud. possid.* & Africanus ex eius quæstionum lib. ij. ad legatum ornamentorum pertinentem quandam sententiam refert in *l. 5. D. de auro & arg. leg.* vbi tamen scriptum est Phuphidius, pro Fufidius. Forsitan hic ille est L. Fufidius quem M. Tullius in Bruto aliquo patronorum numero fuisse scribit: ad quem etiam M. Scaurus tres libros de vita sua scripsit, vt & Plin. testatur *lib. 33. cap. 1.* C

Cap. X.

Emendata l. si in emptione, D. de contrah. empt.

VEteribus, id est, Labeoni placet, In obscuris vel ambiguis id accipi oportere, quod venditori displicet, quodque vtilius & commodius emptori est, *l. veteribus, D. de pactis, l. Labeo 1. D. de contrab. empt.* Cuius sententiæ exemplum proponitur in *l. cum in lege, D. de contr. empt.* Ponitur & aliud in ea l. quæ illam sequitur: ea est *l. si in emptione*. Ceterum quia & alibi sæpe nomina ea quæ adfinia inter se atque cognata sunt commutarunt, vtputa locatoris, conductoris, D tutoris, curatoris, ita & in ea lege cum Labeonis sententia refertur, sic scribendum esse reor. *Sed Labeo ait eum Stichum deberi quem emptor intellexerit.* Emptoris pro venditoris nomine restituto: quod etsi hęc frequens nominum adfinium commutatio & sententia Labeonis relata in *l. Labeo.* & ipsa legum consequentia suadeat, satis adhuc tamen confirmari etiam id ex eo potest, quod post ea verba subiungitur, *Plerasque enim res emimus*. Nec iam ipse vereor affirmare, ita porsus hunc locum restituendum esse.

Cap. XI.

De nuptiis contra mandata contractis, & dote caduca E prolata in lucem constitutio quadam Gordiani nondum visa.

NVptias contra mandata contrahit, qui eius prouinciæ vxorem ducit in qua officium gerit: ideoque iusti liberi non sunt qui ex eis nuptiis nascuntur, & dos caduca fit, Dotem fieri caducam indicat *l. si quis officium §. veterem, D. de ritu nupt.* fit autem caduca ex D. Seueri constitutione, vt apparet ex rescripto Gordiani, cuius verba inferius proponentur. At quia si post officium depositum coniuges in eadem voluntate perseuerauerint, Paulus respondit iustas nuptias effici, iustosque liberos postea nasci. *l. eos qui D. eod. tit.*

& Gordianus confirmauit in *l. etsi contra. C. de nupt.* A dnbitari poteſt, an etiam dos quæ ſemel in fiſcum ceciderit, poſtea reſtituenda ſit, quod Gordianus alia conſtitutione definiuit, cuius hæc verba ſunt,

IMP. GORDIANVS. A. rationalibus.

Manifeſtum eſt nuptiis contra mandata contractis, dotem, quæ data illo tempore, cum traducta eſt, fuerat, iuxta ſententiam Diui Seueri fieri caducam, nec ſi conſenſu poſtea cœpiſſe videatur matrimonium, in præteritum commiſſo vitio potuit mederi. DAT. KAL APRIL. ANTIOCHIÆ, GORDIANO A. ET AVIOLA COSS.

Appoſui verba conſtitutionis, propterea quod nullo in codice impreſſo nunc ea conſpicitur, quam ex antiquiſſimis quibuſdam patris ſui viri eruditiſſimi monumentis erutam dedit mihi P. Pitheus Trecenſis adoleſcens probus & doctus, & iuris diſciplinæ apprimè B ſtudioſus,

CAP. XII.

Reſtitutum Niconis nomen in l. omnia, C. de epiſc. & cler.

COnfirmantur in *l. omnia, C. de epiſc. & cler.* priuilegia conceſſa orphanotrophiis ſiue aſceteriis vel eccleſiis aut prochiis ſeu xenodochiis aut monaſteriis, atque ceteris domibus etiam, ac rebus iuris eorum ad C curam Oeconomi (ſic enim vulgo legitur) viri religioſiſſimi presbyteri & orphanotrophi, vel ad eos qui post eum ipſius loco ſucceſſerint, pertinentibus. Sed cũ paulo poſt dicat *Ad curam memorati viri*, certe proprium eius viri nomen deeſſe neceſſe eſt. Didici vero è ſcriptorum librorum lectione, pro verbis illis, *Ad curam Oeconomi*, legendum eſſe, *Ad curam Niconis*. Fuit vero Conſtantinopolitani orphanot. primus Orphan. Zoricus quidam, & non multo poſt Nicon. Dat eadem priuilegia Iuſtinianus Xenoni Sampſonis in Nou. cxxxi. & lix. viri pij & religioſi, vt his verbis Procopius indicat lib. 1. περὶ τῶν Ἰουστινιανοῦ κτισμάτων, ἦν δέ τις ξενὼν ἀνθρώποις ἀπορουμένοις ἀποκείμενος τε καὶ νοσοῦσι τούτων ἀνήρ τις θεοσεβὴς ἐν τοῖς ἄνω χρόνοις ἐδείματο, Σαμψὼν D ὄνομα. Ceterum emendaui etiam in *l. omnia* pro *ceteris omnibus*, *ceteris domibus*, quoniam paulo poſt, *domus etiam*, inquit, *aliaſque res ſuperius nominatas ad curam memorati viri pertinentes*. Libet etiam legis ſubſcriptionem annotare, quoniam in libris impreſſis deeſt. Eius verba in hunc modum concepta ſunt, DAT. NON. IAN. CP. MARCIANO COS.

CAP. XIII.

Emendatus locus in l. Fulcinius §. illud ſciendum, D. quib. ex cauſ. in poſſ. ea.

INuenio eum qui ſe in Romano foro circa columnas E occultaſſet euitandi creditoris cauſa, pro latitante habitum, eiuſque bona ex edicto poſſidere vendereque permiſſum fuiſſe. *l. cum qui, D. de reb. auct. iud. poſſid.* atque ita Iuriſconſultis veteribus placuiſſe. Eum vero latitandi morem his verbis notat D. Ambroſius in libro de Tobia c. 7. *Ille*, inquit, *greſſus debitoris ſingulos numerat, aucupat deflexus. Iſte continuo poſt columnas caput obumbrat.* Additur etiam in *l. Fulcinius §. illud ſciendum D. quib. ex cauſ. in poſſ. ea.* eum latitare videri qui in eodem foro agit, ſi circa ſtationes ſe occultet: vbi auſim dicere legendum eſſe *Statuas*, non *Stationes*: mouet me quod in hunc modum Sidonius Appollinaris lib. 1. Epiſt. ſcribit ad Montium, *Ac principe poſt diē viſo in forum eo mere deſcendo, quod vbi viſum eſt, illico expauit*, vt ait ille, *nil fortiter auſa ſeditio. alij tamen mihi plus quàm deceret ad genua prouolui, alij ne ſalutarent fugere poſt ſtatuas, occulti poſt columnas, alij triſtes vultuoſique iunctis mihi lateribus inſedere.* Conſtat vero forum Romanum ſtatuis & columnis refertum fuiſſe. Circa ſtatuas igitur & columnas in foro qui ſe occultant, vt occurſum creditorum effugiant, videntur latitare. Lucianus in Anacharſi: περὶ τοὺς ἀνδριάντας ἀναπεπταμένους καὶ περὶ τοὺς κίονας χειρυποτιθέμενοι.

CAP. XIV.

Notati quidam loci qui ſunt ab interpunctionibus mendoſiſſimi.

SVnt multi loci noſtris in libris mendoſi ab interpunctionibus, ex quibus eſt operæpretium aliquos indicare. Sic vbique ſcripta eſt *l. interdum, D. quod falſo tut. auct. Interdum tamen, etſi ſcientia noceat, tamen reſtitutio facienda erit.* Ego ſic pungendum reor, *Interdum tamen etſi ſcientia noceat, tamen reſtitutio facienda erit.* vt intelligamus, Tametſi pro Quamuis vſurpari, vt à M. Tullio in Epiſt. ad Plancium, Sed tametſi antea ſcripſi quæ exiſtimaui ſcribi oportere, tamen hoc tempore breuiter commonendum putaui. & *l. 7. §. interdum ad Maced.* Interdum tametſi S. C. locus ſit, tamen, &c. Male etiam punctis diſtincta eſt *l. communi, D. de bon. libert.* ſic enim eam diſtingui oportet, *Communi liberto, ſi ex duobus patronis alter iuſiurandum exegerit, ne uxorem ducat, vel viuo liberto deceſſerit is qui extra hanc culpam fuerit, vel ſuperuixerit, partis vtrique debita bonor. poſſ. ſolus habebit*: atque ita diſtincta lege ſtatim ſenſus apparebit. Ex eo etiam genere eſt *l. ſi finita, §. ſi publicus, D. de dam. inf.* quæ ſic meo iudicio interpungenda eſt, *Si publicus locus publice reficiatur, rectiſſime Labeo ſcribit, eoque iure vtimur, de damno non eſſe cauendum, ſi quid vitio loci aut operis fiat. Certe legem dandam operis talem, ne quid noceat vicinis damni ve detur.* Illa enim verba, *Si quid vitio loci aut operis fiat*, verba ſunt cautionis *l. fluminum, §. ſed vt ne quod adium, & §. vlt. D. eod. tit.* His adiungi poteſt §. *creditor, l. ſi mandato, D. manda.* qui in omnibus libris impreſſis ita ſcriptus eſt interpoſito ſicilico: *Et an interſit creditoris, iure vendiderit an communi iure promiſerit.* ſed ponenda eſt ſicilici nota poſt verbum *interſit*, non poſt *creditoris* vocem. Eſt enim creditoris iure vendere, iure ſuo vendere. non communi lege pignoris, vt ait *l. & ſi ia, D. de diſtr. pign.* Sunt & complures alij loci à punctis vitioſi, ſed hos demonſtraſſe ſufficiat.

CHAP. XV.

Caſtigatæ quorumdam reſcriptorum inſcriptiones.

NOn tempero mihi quin hoc loco quarumdam à me conſtitutionum reſtitutas inſcriptiones inſeram. Sunt vero eiuſmodi complures in codice Theodoſiano, in quibus Imperatores hac ſalutatione vtuntur, Habe Poſthumiane Cariſſime nobis, Haue Marcelline K. NB. Haue Vincenti K. nobis: & apud Euſebium ac Nicephorum, χαῖρε Ἀνυλῖνε τιμιώτατε ἡμῖν. Veteres namque dicebant Habe aut Haue pro Aue. Seneca, lib. 6. de benef. cap. 34. Huic peruenire vſque ad diſtringendam libertatem licet, cuius vulgare & publicum verbum & promiſcuum ignotis, Habe, non niſi in ſuo ordine emittitur. ſic enim habent veteres codices, Eraſmo teſte, qui tamen, vti fecit, improbare id, ac reiicere non debuit: nam & hanc rationem ſcribendi probaſſe Quintilianus videtur lib. 1. c. 10. *Multum* inquit, *eſt litteratus qui ſine aſpiratione & producta ſyllaba ſalutauit, Auete.* Recta hæc via: quis negat? ſed

alia est & mollior & magis trita. Cælius quoque ad Ciceronem sic scribit, *Ac simulatque Haue mihi dixit.* quem locum P. Victorius in suis ad Ciceronem castigationibus ita ex lectione veteri emendauit. Nobis etiam hoc modo restituenda est inscriptio *l. dominus, C. de appellat. Iidem AA. & CC. Habe Heraclida Carissima nobis.* Vbi male vulgo ita legitur, *Haber ad* c. n. sed deprauatior multo est inscriptio *l. si quis homicidij, C. de accusat.* quæ sic ex vet. libris emendanda est, *Iidem AA & CC. Habe Crispine Carissime nobis.* Fuit autem Crispinus is præses prouinciæ. Præterea in inscriptione l. 1. C. The. ne quid *pub. lat.* pro Habetatiano k. n legendum est. Habe Tatiane k. n Quæ obseruationes non omnino, vt mihi videtur, aspernandæ sunt.

Cap. XVI.

Restituta & explicata l. 1. D. de remissionibus.

Remissio est nuntiationis remissio, quæ scil. in hoc fit auctoritate magistratus, vt vicinus cui nunciatum est nouum opus, nunciationem negligat, & opus institutum exequatur. Hæc vis enim est nuntiationis, vt non ante possit vicinus facere nouum opus, quam remissionem à magistratu impetrauerit. Tunc vero est vtilis remissio, cum nuntiatio non tenet, id est cum is nuntiauit qui ius nuntiandi non habuit, contra, vbi nuntiatio tenet, est inutilis remissio. & hoc proponitur in principio *l. 1. D. de remissio, & l. 1. in princip. & l. de pupillo, § 1. si is cui nuntiatum, & §. qui procuratorio, l. prætor, l. non solùm, §. sciendum, D. de oper. no. nunt.* Est & de opere restituendo satisdatio remissionis loco. Igitur qui ædificare vult contra quam ei denuntiatum sit, vel remissionem impetrare debet, vel satisdare de opere demoliendo, si iudicatum fuerit iustam nuntiationem esse: quo casu etsi remissio quoque possit fieri, non tamen est necessaria, vt ait *l. 1. §. 1. D. de remiss.* id est, superuacua est remissio. Quis vero nuntiandi ius habeat, iisdem verbis in eadem lege proponitur. Ius habet opus nouum nuntiandi, qui aut dominium aut seruitutem habet: quod latius explicatur in *l. de pupillo, §. sexus, D. de no. op. nunt.* Emphyteuticario & superficiario & creditori pigneraticio ius est nuntiandi nouum opus: habent enim & rei & seruitutum vtilem vindicationem. *l. in prouinciale, §. pen. l. creditori, D. de no. oper. nuntiat.* Sed de fructuario dubitari potest an æquè ius ei competat nuntiandi nouum opus. Tradit autem ex Iuliano Vlpianus in *l. 1. D. de remiss.* fructuario vtilem vindicationem seruitutum dari. quod Iulianus quidem libro 49. Digestorum scripsit, vt apparet ex *l. 2. D. de no. oper. nuntiat.* cuius ab Vlpiano integra verba referuntur in *d. l. 1.* Referuntur, inquam, non etiam probantur: nam obtinuit aliorum sententia existimantium fructuario non dari vindicationem seruitutum, & merito: nam fructuarius fundi vindicationem non habet. Absurdum autem est cui non das fundi vindicationem, ei iuris fundo debiti vindicationem dare. Puto tamen Iulianum ideo vindicationem seruitutum dedisse fructuario, quod possit is vti seruitutibus fructuario fundo debitis. Ceterum alij vsusfructus vindicationem arbitrantur sufficere, neque seruitutum ei dant vindicationem, &, vt est in *l. 1. D. si vsusfruct. pet.* Marcellus apud Iulianum, id est, in notis Iuliani, Labeonis & Neruæ, non Iuliani sententiam probat, existimantium seruitutes eum vindicare non posse. Sed cum ex Iuliani sententia ius fructuario sit vindicandarum seruitutum, consequens est ei etiam ius esse vicino nuntiandi noui operis, idque traditur in *d. l. 1. §. item Iuliano.* Ex aliorum autem sententia quæ obtinuit, fructuario non licet nuntiare nouum opus, nisi proprietarij nomine, *l. 1. §. vlt. D. de no. oper. nuntia.* Rursus ex Iuliani sententia si fructuarius nuntiauerit vicino nouum opus, remissio inutilis est. sic enim legendum est in *d. l. 1. de remission.* & ex principiis quæ nos initio posuimus hoc ita necessario consequitur. Nam vbi nuntiatio tenet, inutilis est remissio: Contra, vbi nuntiatio non tenet, remissio est vtilis, ideoque si fructuarius non vicino sed domino nuntiauerit nouum opus, quia hæc nuntiatio non tenet, remissio vtilis est. atque ita etiam *d. l. 1. de remissio.* castigari debet. Denique hæc duo verba, Vtilis & Inutilis, in ea lege aut locum inter se commutent, necesse est, aut certe nulla est scientia, nulla disciplina iuris. & hæc quidem sunt ex Iuliani sententia. Ex aliorum sententia, siue domino seu vicino fructuarius nuntiauerit nouum opus, vtroque casu remissio est vtilis, quandoquidem ex eorum sententia nuntiatio non tenet. Tollendum est etiam aliud mendum ex *l. 1. D. de remissionibus. Ei quoque,* inquit, *qui pignori fundum acceperit, scribit Iulianus non esse iniquum detentionem seruitutis dari.* Id vero Iulianus eodem libro 49. Digestorum scripsit, id est, in *l. ei qui pignori, D. de seruitutib.* ex qua luce clarius apparet in *l. 1. de remissionibus* pro *Detentionem* legendum esse *Petitionem.* Nam & seruitutes detineri non dicuntur, cum detinere factum significet. Item quia lex ait, *Ei quoque,* necesse est, vt eius hæc fuerit sententia, non tantum fructuario, sed etiam creditori à Iuliano vindicationem seruitutum dari. Sed hoc in creditore quidem obtinuit: in fructuario explosa est Iuliani sententia.

Cap. XVII.

Explicatio l. Qui viam, D. de no. op. nuntiat.

Magna est quæstio, quid sit quod traditur in *l. qui viam D. de no. op. nunt.* ex eodem Iuliani libro, ex quo capite superiori explicatæ Iuliani sententiæ desumptæ sunt, cum qui viam habet in via ædificanti nuntiare nouum opus non posse, viam vindicare posse. Quæstionis causa hæc est, quoniam ei qui seruitutem habet, ius est nuntiandi *l. 1. §. ius, D. de remissio.* Et in ea quidem explicanda certatim Doctores nostri pungunt se suis acuminibus, & plane certi quod adserant nihil habent: quinimmo propalam ex eis quidam coguntur τὸ ἐν ἀρχῇ αἰτεῖσθαι, vt Aristotelis verbo vtar, dum quæ probari non posse intelligunt, sibi dari & concedi nulla ratione adducta postulant. Ego, vt quæ sit eius quæstionis ratio intelligatur, hæc omnia quæ sequuntur, esse repetenda censeo: vt si quid socius faciat in fundo communi, alteri socio ius non est nuntiandi nouum opus, *l. in prouinciali, §. 1. D. de no. op. nunt.* quod neque cum socio socius recte agat ei non esse ius ædificare, *l. in re communi, D. de ser. præd. vrb.* vt item si quid faciat in fundo fructuario dominus, noui operis nuntiatio nec ex Iuliani quidem sententia fructuario datur, quod scilicet is aduersus dominum agere non possit, ius ei non esse inuito se ædificare, *l. 2. D. de no. op. nunt.* necesse est cum Iulianus de ceteris idem scripserit quibus aliqua seruitus debetur, *l. 1. §. pen. D. de remiss.* vt etiam is, qui viam habet in fundo alieno, domino in via ædificanti non possit nouum opus nuntiare: nam nec ita ei cessa est seruitus, vt recte possit intendere ius domino non esse inuito eo ædificare. sed viam quæ cessa est, vindicare non prohibetur. Idemque pari ratione dicendum est de eo, qui iter actum, aquæductum in alieno fundo habet: Nam is etiam cum domino agere ita non potest ius illi ædificandi non esse. Huic est similis ille cui cessum stillicidij recipiendi ius est: Nam hoc etiam inuito ædificare dominus potest, neque actio huic vlla datur per quam intendat ius non esse vicino ædificandi, sed ius tamen immittendi stillicidij sibi esse potest intendere, *l. si eo loco, D.*

ser. vindic. vbi & in hanc sententiam Iulianus auctor A laudatur. Hæc ergo iura qui habent, ius denuntiandi domino in suo ædificandi non habent, sed seruitutem vindicare possunt. Longe ab illis diuersi sunt hi quib. cessum est ius altius non tollendi, vel ne prospectui officiatur, vel ne luminibus officiatur *l. inter. D. de ser. præd. vrb. l. de pupillo §. Sextus l. non solum, in princip. D. de no. oper. nuntiat.* vel etiam hi quibus oneris ferendi seruitus cessa est, *l. etsi forte §. vlt. D. Si ser. vindic.* nam & ab inferiore vicino. id est, qui depressas ædes habere cogatur, superiori vicino oneris ferendi seruitus debetur, *l. harum & l. prox. in princ. D. eod. tit.* Hæc igitur iura qui habent, recte intendunt ius non esse vicino altius ædificandi, atque ob eam causam recte altius contra seruitutem ædificanti nouum opus nuntiant. Et in summa non aliis seruitutem habentibus aduersus dominum prædij seruientis noui operis nuntiatio competit, quam quibus eo iure licet intendere ius domino non esse in suo ędificandi: quod mihi satis perspicuum videtur

Cap. XVIII.

De S. C. Silaniano & aliis quibusdam Senatusconsultis ad familiæ quæstionem pertinentibus.

Diu multumque dubitaui de S. C. Silaniano quo tempore factum sit. Ac initio quidem sub D. Marco factum id esse dicere annisus sum, propterea quod in *l. p. n. C. de his quib. vt indign.* mentio fit orationis D. Marci pertinentis ad S. C. Silanianum. Existimabam enim post orationem D. Marci secutum esse S. C. Silanianum. quod certo scirem Orationes principum statim Senatusconsultis confirmari solitas fuisse: quinimo interdum id etiam in orationibus diserte addi, vt Senatusconsulta eas consequantur, quemadmodū in edictis: vt in illo edicto de Christianis, quod apud Iustinum extat in Apolo. 2. in hæc verba, τοῦτο δὲ κ̀ τῷ τῆς συγκλήτου δόγματι κυρωθῆναι βούλομαι. Sed quia *l. pen.* eam ait orationem factam esse circa S. C. Silanianū, facile ab ea me sententia dimoueri sum passus, quando quidem ex eis verbis apparet euidenter oratione D. Marci prius fuisse Silanianum Senatusconsul. Nunc autem esse verissimum arbitror quod mihi P. Faber indicauit, in omnia virtutum exempla genitus adolescés, nempe factum id quo de quærimus, fuisse D. Augusti temporibus, Dolabella & Silano Coss. cuius rei mihi tale is argumentum præbuit ex *l. in cognitione D. de S. C. Silania.* vt non potuerim non ei confestim assentiri. Est vero argumentum huiusmodi. Senatusconsultum de quo agitur in *l. in cognitione*, posterius fuit S. C. Silaniano. Nam eo S. C. accusationi, quæ infertur heredibus propterea quod contra S. C. Silanianum ante seruorum quæstionem tabulas eius aperuerunt, qui à familia necatus esse dicitur, quinquenīi præscriptio definita est. Id vero factum fuit Augusti temporibus, Lepido & Tauro Coss. Simile igitur vero est, præcedenti anno, id est, Dolabella & Silano Coss. factum S. C. Silanianum. Quod mihi certe vti dixi verissimum videtur. Fuit & postea de quæstione familiæ factum aliud S. C. Nerone A. II. & Pisone Coss. vt auctor est Cornelius Tacitus lib. 13. & 14. quod Pisonianum dicitur in *l. S. C. D. de S. C. Sila.* & Neronianum à Paulo lib. 3. Sent. Putem & hoc S. C. Claudianum appellari in tit. de S. C. Silaniano & Claudiano: neque nouum est vt Neroniana S. C. dicantur Claudiana. Ceterum fuit etiam de quęstione familiæ factum S. C. aliud sub D. Marco, vt indicat ea *l. pen. C. de his quib. vt indig.* neque rem eam Adrianus prætermisit, vt Spartianus auctor est, adeo fuit Imperatoribus curæ dominorum securitas.

Cap. XIX.

Emendata l. 2. C. de pascuis publicis & priuatis.

Lex est Honorij & Arcadij ad Simplicium magistrum militum in hunc modum scripta in *l. 2. C. de pasc. pub. & priuat. Insignis auctoritas tua hac condicione à publicis pratis ac amœnis pascuis animalia militum prohiberi præcipiat:* sic autem vulgo scripta est. Ceterum veteres libri sic habent, *A publicis pratis, ab amœnis animalia militum prohiberi præcipiat.* Quo inspecto statim in animum subiit mihi sic eum locum restitui oportere, *A publicis pratis Apamenis*, vt intelligantur prata B Apamęna Syriæ, quæ eis etiam verbis Strabo celebrauit in lib. 16. ἡ δ' Ἀπάμεια καὶ πόλιν ἔχει τὸ πλέον εὐερκῆ. λόφος γάρ ἐστιν ἐν πεδίῳ κοίλῳ τετειχισμένος καλῶς, ὃν ποιεῖ χερρονησίζοντα ὁ Ὀρόντης καὶ λίμνη περικειμένη μεγάλη καὶ ἕλη πλατέα, λειμῶνάς τε βουβότους καὶ ἱπποβότους διαχεομένους ὑπερβάλλοντας τὸ μέγεθος. Constituitur autem ab Arcadio Honorio in ea lege, vt ne publica prata Apamæna vel Antiochenorum priuata prata militum animalia depascantur. Quia igitur Apamænis Antiocheni iunguntur, & Antiochiam Syriæ metropolim esse constat, vt Dion & Spartianus in Adriano scribunt, ex eo apparet non de Apamæa Bithyniæ, sed de Apamæa Syriæ in ea lege tractari. Apamæa Bithyniæ, colonia fuit Roma- C norum, de qua in *l. 1. D. de. censib. l. vlt. C. de diu. præd.* Plinius lib. 5. cap. vlt. *Intus*, inquit, *in Bithynia colonia Apamea.* Strabo lib. 12. οἱ δ' Ἀπαμεῖς ἀποικίαν ἐδέξαντο Ῥωμαίων.

Cap. XX.

Explicata altera eorundem Imperatorum constitutio ad Pasiphilum scripta, quæ ab Triboniano in varias partes scissa est.

Ex vna constitutione Arcadij & Honorij ad Pasiphilum desumpta est *l. pen. C. de accusat. l. momentaria, C. vnde vi. l. 1. C. de abig.* quas ipse isto capite D coniungere ac etiam explicare institui. Certi iuris est inscriptionem libelli ab accusatore exigi, qua scilicet cuius criminis alium reum deferat, ipse profiteatur: & subscriptionem, qua id se professum esse, ac reum à se peractum iri declaret, *l. libellorum. l. si cui crimen, D. de accusat.* idque in hoc inuentum est, vt accusatorem, si non vinceret, vinciret hęc subscriptio, & temeritatis coargueret, atque ita vti ne quis temere ad accusationem adsiliret. Hæc enim subscriptio ipsa vi accusatorem in talionis pœnā obligat. Symmachus lib. 1. Epist. Quid habeat condicionis inscriptio, nostis præ ceteris, inquit. Prouisum est enim, ne quis temere in alieni capitis discrimen irrueret, nisi se idem prius pœnæ sponsione vinciret. Ideoque in *l. pen. C. de accusat.* E *Impp. Arcad. & Honorius, In causis*, inquiunt, *criminalibus dignum est, vt inscriptiones proponantur: quæ magnitudinem videlicet sceleris tempusque designent, vt alterutram partem digna legum tenere possit austeritas. Alterutram*, inquit, *partem.* id est. vel accusatorem vel reum: Accusatorem. si fefellerit: Reum, si accusator vera detulerit, *l. non prius. C. de calum.* Etiam illud additur in *l. pen.* officiales siue executores, quorum interuentu lites instituuntur & introducuntur, quinque librarum auri multam sustinere, si opera eorum accusatio non subscripta in secretarium præsidis introducta fuerit. Hęc est sententia *l. pen.* cuius duo veluti vitia ponuntur in *l. momentaria, C. vnde vi & l. 1. C. de abigeis.* De *l. momentaria*, primo videamus. Momentaria possessio, siue momenti beneficium, est celeris reformatio & restitutio possessionis per vim vel alio modo ablatæ

aut interpellatæ. Postulatur autem possessio momentaria per interdictum, vel actionem ex causa interdicti, ab eo qui possessiooe, vi, aut dolo, aut metu, aut iniquo iudicio spoliatus est. & quia statim ea sine vlla cunctatione spoliato restituenda est, dilata dominij quæstione, ideo dicitur momentaria: idque Isidorus lib. 5. Etymol. his verbis notat rectissimè: *Momentum, inquit, dictum est à temporis breuitate, vt quam cito quam statim saluo negotio reformetur, nec in vllam moram produci debeat quod repetitur.* Potest autem momenti beneficium per quamcumque personam postulari, etiam per seruum, *l. vlt. C. qui legit. pers. stand. hab. l. 1. C. si per vim vel alio modo abs. poss. l. 4. C. Th. Vnde vi.* & postulatur ab eius loci iudice, in quo status possessionis perturbatus est, *l. 1. C. vbi de poss. agi oport.* Est vero vsque adeo celeris hæc reformatio, sic enim appellatur in *l. si coloni, C. de agricol. & censit.*) vt nec eam appellatio remotari possit, *l. 1. C. Si de momentar. poss.* Symmachus lib. 1. Epistol. *In causis*, inquit, *quibus momenti reformatio postulatur, appellationes recipi non oportet.* Quibus cognitis, nuoc verba & sententiam *l. momentaria* exponamus. *Momentaria*, inquiunt, *possessionis interdictum, quod non semper ad vim publicam pertinet vel priuatam, mox audiri, interdum etiam sine inscriptione meretur.* Vis est poblicum crimen ex lege Iulia. Est autem ipsa vel publica vel priuata. Ceterum non semper ad vim interdictum siue actio momenti pertinet, quia non vim tantum, sed & alio modo perturbari potest aliena possessio, vt apparet ex tit. *Si per vim vel alio modo*, &c. Hæc autem actio ad omnes perturbatæ ac peruersæ possessionis casus pertinet. Igitur non semper ad vim pertinet. Deniqoe nou semper in actione momenti huius publici criminis quæstio vertitur, atque adeo non semper de momeoto quæritur cum inscriptione, & id quidem expediri mox oportere lex etiam ait, obseruatis videlicet omnibus momentis, neque tampore vllo prætermisso reformaudæ ac redintegrandæ possessionis: & hinc est momeotariæ, vt supra diximus, possessioui nomen. Sequitur *l. 1. de abigeis, Abacti*, inquiunt, *animalis accusatio, non solum cum inscriptionibus, sed etiam sine ea obseruatione proponitur.* Abigei vel vt fures coërceentur, vel proprie vt abactores, id quod ex abactorum animalium quantitata discernitur. Nam vt fures coërcentur hi, qui suem vnum, duos, tres, veruecem aot capram vnam, duas, tres abigunt: vt abactores, qui sues quinque aut quatuor, capras x. oues totidem, *l. 1. l. vlt. D. de abigeis, l. aut facta §. quantitas, D. de pœnis.* At non tantum quantitate, sed etiam id ex studio atque arte abigendi cognoscimus, vtrum abigeum, quasi furem, an proprio iure quasi abactorem puniri oporteat: Nam qui studiose vnum equum aut bouem abduxerit, abigeus est: qui casu, fur, *l. 1. D. de abigeis.* & ideo recte Iostin. in No. de nup. τῶν ἀπελατῶν eos appellatiooe contineri ait, τοὺς τὰ φερτὰ ἀλλοτρίοις ἀφαιροῦντας ὑποζυγίοις ἢ βοσκήμασι, καὶ ταῦτα μεθιστῶν ἐπίσηθι. Ceterum, vt fures tenentur ciuili actione in duplum vel quadruplum, quo casu sine inscriptione agitor: vt abactores E cessante actione ciuili extra ordinem accusantur, quo casu necessaria est inscriptio: & hoc est quod ait *l. 1. C. de abig.* Abacti animalis accusationem, id est, causam vel actionem non solum eum inscriptione, sed etiam sine inscriptione proponi, vtputa cum quis vnum duntaxat suem abegit, quo casu ciuili actione quasi fur tenetur, oec proprie videtur io abigeatus extraordinarium crimen incidisse. Restat vt cum ista constitutio Arcadij & Honorij ad Pasiphilum extet indiuisa in *l. causas, C. Th. de iurisd.* valda tamen deprauata & corrupta, eam, vti à nobis restituta est, proponamus: quo etiam inde appareat quemadmodum ex ea tres illas leges Tribonianus effecerit. Verba igitur Consti-

A tutionis hæc sunt,

IMPP. ARCADIVS ET HONORIVS AA. Pasiphilo suo S.

Causas plurimi de fugaci seruo, aut manifesto furto, aut non manifesto, direpti etiam animalis, serui vel rei mobilis instituentes, vel vi bonorum raptorum, paruum etiam terra fini & paruula casa sub specie criminis tuum pulsant iudicium. Momentaria etiam possessionis interdictum, quod non semper ad vim publicam pertinet vel priuatam, vt mox audiri interdum etiam sine inscriptione mereatur, abacti etiam animalis causa proponitur. Cum igitur de his rebus paruis ac minimis tua sit iniuria potestatis B *iudicare, decretum est eas tantum causas criminales à synceritate tua audiri, quas dignus & meritus earum horror inscriptionis impleuerit, qua magnitudinem videlicet criminis tempusque designat:* & quæ sequuntur. Subscriptio autem hæc est, quę sic etiam restitui debet in illis tribus legibus Codicis Iustiniani: DAT. VIII. ID. IANVA. MEDIOLANI, OLYBRIO ET PROBINO COSS.

CAP. XXI.

Explicatæ duæ leges ex antiqua iurisiurandi formula.

C PLacet etiam hoc loco quidpiam de iureiurando aspergere, ac tentare, an in *l. 2. §. quod obseruari, D. de iureiur. prept. calum.* in illo loco, *Ex eo quod ex animi sui scientia iurent*, rectius ita legi possit, *Ex animi sui sententia*: vt sumptum id ex vulgari formula iurisiurandi esse videatur. Tit. Liu. lib. 22. *Ex mei animi sententia iuro, vt ego Remp. non deseram, neque alium ciuem deserere patiar.* M. Tul io Acad. quæst. *Quam rationem maiorum etiam comprobat diligentia, qui primum iurare ex sui animi sententia quemque voluerunt, deinde ita teneri si sciens falleret.* Idem III. Off. *Quod ex animi tui sententia iuraris, sicut verbis concipitur more nostro.* Id quod etiam Gellius indicat in lib. 4. cap. vlt. Ceterum, Ex animi sui senteotia, idem est fere quod ex conscientia & syncera fide, vt & in rescripto quodam D Adriani, *Ex sententia animi tui te æstimare oportet, l. 3. §. eiusdem, D. de test.* Est etiam ex vetere iurisiurandi formula & obligatione illud explicandum, quod ait *l. qui iurasse, D. de iureiur.* pupillum ideo peierare non videri, quod scicos fallere non videatur. Nam is demum periurij reus est, qui sciens fefellit, vt ex M. Tullio iam ante demonstratum est: & hæc solemnia etiam erant iurisiurandi verba, *Si sciens fallo, me diespiter, salua vrbeque arceque, bonis eiiciat, vt ego hunc lapidem:* auctore Sex. Pompeio, & Plauto in Aulularia. quod omnium rectissime sic Polybius exposuit in lib. 3. hist. ῥωμαῖοι δὲ Δία λίθον ὀμνύουσι κατὰ τὸ παλαιὸν ἔθος, ἐπὶ δὲ τούτῳ τὸν Ἄρην καὶ τὸν Ἐνυάλιον. ἔστι δὲ τὸ Δία λίθον, τοιοῦτον. λαβὼν εἰς τὴν χεῖρα λίθον ὁ ποιούμενος τὰ ὅρκια περὶ τῶν συνθηκῶν, ἐπειδὰν ὀμόσῃ δημοσίᾳ πίστει, λέγει τάδε, εὐορκοῦντι μέν μοι εἴη τἀγαθά· E εἰ δ' ἄλλως διανοηθείην τι ἢ πράξαιμι, πάντων τῶν ἄλλων σωζομένων ἐν ταῖς ἰδίαις πατρίσιν, ἐν τοῖς ἰδίοις νόμοις, ἐπὶ τῶν ἰδίων βίων ἱερῶν τάφων, ἐγὼ μόνος ἐκπέσοιμι οὕτως ὡς ὅδε λίθος νῦν. καὶ ταῦτα εἰπὼν ῥίπτει τὸν λίθον ἐκ τῆς χειρός. Et hi quidem duo loci suot, quos ex vetere iurisiurandi formula nos explicaturos esse in huius capitis inscriptione promisimus.

Cap. XXII.

Indicatus notarum ab Triboniano non perceptarum error in l. in illa stipulatione, D. de verb. obligatio.

IN notis ad Institutiones Dn. Iustiniani, & ad titulos Vlpiaoi multos errores indicauimus ereatos ex notis quibus libri iuris auctorum perscripti erant. Nam etsi summam in eis explanandis diligentiam Tribonianus posuerit, valde tamen in plerisque hallucinatus est. Libet hoc loco & alium indicare. Paulus in *l. in illa stipulatione D. de verb. oblig. In illa stipulatione*, inquit, *Si kalendis Stichum non dederis, x. dare spondes? mortuo homine quaeritur, an statim ante Kal. agi possit. Sabinus, Proculus expectandum diem actori putant, quod est verius: tota enim obligatio sub condicione & in diem collata est, & licet ad condicionem committi videatur, dies tamen superest.* quidam codices babeot, *& licet ante cōd.* quidā, *& licet à condicione.* Ego Florentinam lectionem proposui, cui par est veterum librorum scriptura. Ex ea vero etiam eum *sta ommiūno* Paulus ita scripsisset *A. D. condicio*, Tribonianum notas pro non notis accepisse conlectnram duxi, atque ideo ita scripsisse, *Et licet ad condicionem committi videntur, dies tamen superest:* quod potius tamen ita explanari debuit, *Et licet Ante diem condicio committi videatur, dies tamen superest:* Constat enim veteres, verba hæc *Ante diem*, his designasse litteris A. D. ex quibus non interpunctis, *Ad* particula conflatur. id que apparet ex Varrone in lib. I. de re rust. cap. 28. & ex Valerio Probo, qui has notas A. D. P. sic interpretatur, Ante diem pridie. Sensus igitur *l. in illa* hic erit, Licet antequam Kalendæ existant, condicio committi videatur, vtpote cum Stichus intra Kalendas vita functus sit, adhuc tamen dies superest, nec ante eum diem ex stipolatu x. peti possone. Alioquin eis profecto verbis nulla est idonea subiecta sententia: idque mihi sic videtur.

Cap. XXIII.

Explicatio & emendatio l. 3. D. de ser. leg.

MÆuio fundum Tusculanum do lego, & ad eum fundum viam per fundum Sempronianum. Titio eundem fundum do lego. Mænius & Titius re coniuncti sunt. vtroque concurreote, via cedi Mæuio non potest, quoniam pro parte adquiri via noo potest, *l. pro parte, D. de seru.* Si tamen ooo concurrat Titius, solusque Mæuius fundi legatum agooscat, viæ legatum valet, quia sic via pro solido adquiritur. & hoc scribit Marcellos io *l. 3. D. de ser. leg.* Hæc deinde Marcellus proponit, soli Mæuio fundum legari sub condicione, viam purè: Pendente condicione dies legati cessit, sed inutiliter: quandoquidem adquirere viam non potest qui fundum nondum adquisiuit: purum autem viæ legatum suspeodi non potest, & exspectare fuodi legati condicionem. Aut enim pura legata statim existunt ab adita hereditate, aut nunquam, *l. vlt. D. commun. præd.* Idemque est, vt in eodem loco Marcellus ostendit, si vni partem fundi pure, alteri partem alteram sub condicione, & viam pure legauerit: Nam pendente condicione cedeos legatæ seruitutis dies inutiliter cedit, propterea quod vni ex legatariis, cui pure pars fundi relicta est, pro ea parte adquiri via non potest. Eadem species poni potest in vno legatario: Quāuis autem ex alio tempore cedat puri legati dies, quod ad transmissionem attinet, in hoc tamen proposito cedere diem legati ab adita hereditate intelligimus: idque apertè indicat *l. vlt. §. vlt. D. commun. præd.* Cedere enim, est incipere deberi: Non est vero qui legata debeat ante aditam hereditatem. Sequitur apud Marcellum huiusmodi tractatus: Vni ex sociis fundi communis viam si per suum fundum aliquis legauerit, & item alteri & vtrique pure adita hereditate via fundo communi adqoiritur: Legati enim dies vtiliter cedit. Quod si vni ex sociis pure, alteri sub condicione viam legauerit, & pendente condicione dies cesserit, procuidubio inutiliter cedit: qooniam adquiri via pro parte non potest, & ideo viæ legatum extinguitur. Verba Marcelli hæc sunt: *Vt responsum est, cum alteri ex vicinis qui fundum communem habebant, viam sub condicione, alteri pure legasset, pendente condicione decessisse.* Vbi pro *decessisset*, emendandum esse asseuero, *dies cessisset*: vt enim in superiore casu, dies pendeote condicione cessit, ita & hoc casu diem ponit cessisse pendente condicione: atque ideo efficitur, vt inutiliter dies vtroque casu cedat. Quinimo sic rursus affirmo legendum esse: *Alteri pure legasset, & pendente condicione dies cessisset.* Quod si legas *Decessisset*, atque ita testatorem pendente condicione ponas decessisse, non statim eo efficies, vt viæ legatum intereat, nisi prius adierit heres quam extitisset condicio, quandoquidem non à morte testatoris, sed ab adita hereditate seruitutes legatæ cedunt, vt iam aote demonstraui ex *l. vlt. D. commu. præd.* & ita censeo.

Cap. XXIV.

Defensa communis lectio in l. iurisgentium §. & generaliter D. de pact. & restituta in l. si vnus, §. pacta, eod. tit. & l. penult. C. Ne de sta. defunct.

AIt Vlpianus io *l. Iurisgentium, D. de pactis. Et generaliter quotiens pactum à iure communi remotum est, seruari hoc non oportet, nec legari, nec iusiurandum de hoc adactum, ne quis agat seruandum, Marcellus lib. 2. Digestorum scribit.* Ita in Floreotinis, & io scriptis Codicibus legitur. Ita Constantinus legit Græcus interpres, *lib. 1. Epitom.* cuius bæc verba suot, *παρὰ τὰ κοινὰ νόμιμα συμφωνεῖν οὐκ ἔξεστιν, οὐδὲ ληγατεύειν καὶ, ἐὰν πρ ὀμόσῃ ὅτι τοῖς τοιούτοις μὴ ἐνάγειν, ἀκύρως.* Verum annus est fere quartus ex quo me nobilissimi fratres omnibus ingenuis artibus, magnis nunc etiam & multis Reipub. honoribus præclare gerendis ornatissimi Nicolaus & Guilelmus Chesnaij admonuerunt, ita potius plerisque videri legendum esse in eo Vlpiani loco: *Et generaliter quotiens pactum à iure communi remotum est, seruari hoc non oportet, nec ligat, cum nec iusiurandum de hoc adactum, ne quis agat seruandum, Marcellus lib. 2. Dig. scribit.* Quod etsi non existimabam fore, vt obtineret atque probaretur, tameo quia iam bæc opinio mentes complurium peruasit, vt existimeot ita prorsus eum locum esse corrigendum, hoc in loco faciendum visum est, vt meam sententiam ostenderem, & illam, quod in me quidem esset opinionem amolirer. Vetus lectio, vt initio demonstraui, & Latinorum & Græcorum librorum auctoritate confirmatur. Sententia etiam loci eius ita recte constat, vt contrarius commune velut ne quis furti agat vel ioiuriarum si feceris, neq; pactum valeat, neque legatum, neque iusiurandum, neque stipulatio: præsertim cum hoc ipsum de legato & iureiurando coniunctim tradatur in *l. si quis inquilinos, §. pen. & §. vlt. D. de leg. 1.* Itaq; non video cur veterem lectionem immutandam esse censeaot. Eo autem in loco pactum iure communi remotum est, quod contra leges factū est, contra ius commune, contra Rempub. & vt Constant. vertit, *παρὰ τὰ κοινὰ νόμιμα.* & ideo apud Paulum io *§. pacta l. si vnus, D. de pact.* (in quo eadem de re tractatur) vbi sic legitur, *& in summa si pactum conuentum à re priuata remotum sit, non seruandum*; sic felicius forsitan ea verba emandabimus: *& in summa si pactum*

pactum conuentum à republica remotum sit. Vlpianus dixit, *& generaliter*: Paulus, *& in summa*. Vlp. *Remotum à iure communi*: Paulus, *remotum à re publica*, id est, contrarium rei publicæ. Nam si pactum rei dumtaxat priuatæ sit contrarium, proculdubio seruandum est. Puto enim notas, vel vt Iustiniani verbo vtar, sigla. id est, parua signa siue sigilla, hunc etiam errorem attulisse, nempe illa, re p. quibus nunc itidem frequentissimè vtimur. Et ausim ex eadem causa dicere :nendum esse conflatum in *l. pen. C. ne de sta. def.* ibi, *Apud procuratorem Republica.* lego enim, *Apud procuratorem rei priuatæ*, cum sit hæc propria Rationalis appellatio.

C a p. XXV.

Emendatus locus in l. contra, C. de re militari.

HOc deinceps mihi loco est in animo vitiosam *l. contra, C. de re milita.* ab ingenti mendo vindicare. Verba legis hæc sunt: *Contra publicam vtilitatem nolumus à numeris ad alios numeros milites nostros transferri. Sciant igitur comites vel duces, quibus regenda militiæ cura commissa est, non solum comitatensibus ac palatinis numeris ad alios numeros milites transferre non licere, sed ne ipsis quidem, seu de castris riparensibus castrensianis, ceterisque, cuiquam eorum transferendi militum copiã attributam, nisi hoc Augusta maiestas p. vtilitatis gratia fieri iusserit.* Quæ legis vero sit sententia, satis est perspicuũ. Id enim tota lege aperte agitur, vt ne milites à numeris iniussu principis ad alios numeros transferantur. Sed quæ legiones comitatẽses ac palatinę sint, dubitari potest. Sacer comitatus ibi est, vbi princeps, *l. milit. § ignominiosa, D. de re milit.* adhibita *l. 2. §. ignominia, D. de his qui not. infam.* quod & de Roma sic scribit Herodia. lib. 1. ἐκεῖ τε ἡ Ῥώμη ὅπου ποτ' ἂν ὁ βασιλεὺς ᾖ. Comitatenses igitur legiones, aut vexillationes, in comitatu sunt principis: idque indicat *l. neme C. de re milita.* Palatinæ, Palatio principis deputatę sunt. Legiones etiam fuere pseudocomitatenses (vt constat ex Notitia Romani imperij, non ita dudum luci reddita ab Sig. Gelenio viro eruditissimo) sic, vt opinor, dictæ, quod specie ipsa & ordine Comitatenses ementirentur. Fuerunt & legiones aliæ quæ Ripartenses dictæ sunt vt apparet ex eadem Notitia, quod riparum castris essent deputatæ: ac etiam inde Rheni, Istri, Mosæ, Mosellæ accolæ, Ripuarij, eorumque leges, Ripuariorum siue Ribuariorum leges dictæ sunt, latæ ab Theodorico Francorum rege: quæ in Constitutionibus Caroli magni leges Ripuarenses appellantur. Inde & Noricum aliud mediterraneum, aliud ripense siue ripartense. Pannonia secunda mediterranea, Pannonia secunda ripensis vel ripariensis: Dacia mediterranea, Dacia ripensis, in Nouel. cxxxi. & in Notitia Romani imperij, & *l. 4. C. de metal.* Hæc efficiunt vt non verear sic in *l. contra*, esse legendum confirmare, *Sed ne ipsis quidem Pseudo comitatensibus legionibus, seu de castris riparensibus castrensianis*: vt sit sensus: Non tantum ex comitatensibus vel palatinis numeris, sed nec è pseudocomitatensibus quidem ipsis aut riparensibus ad alios numeros, absque principis nutu, transferri posse milites. Erroris causa in euidenti est: cum enim non intelligeret librarius quid sibi vellet, *Pseudocomitatensibus*, & subsequerentur hæc verba, *Seu de castris riparensibus*, eam statim lectionem damnandam esse censuit, & scribendum ita, *Seu de comitatensibus* At credo me veterem germanamque lectionem restituisse.

A

C a p. XXVI.

Ex veteribus libris emendata l. cum appellatio, C. de appellat.

FActurus ne sim rem ingratam studiosis, si quamuis ad ciuile ius id proprie non pertineat, exposuerim vti ex veterib. libris prouinciæ vnius Thraciarum appellatio restituenda sit, in *l. cum appellatio, C. de app.* addubito: Hæc enim his qui iuri student, alia fini quam qua ego me potissimum ad id ediscẽdum ac deinde docendum etiam contuli fortasse non admodum placent. Sed sequar hac in re tamen animi mei sententiam, & quod non omnino esse negligendum iudico, his man-
B dabo litteris. In ea igitur lege, quo in loco vulgo legitur *Hamum montem*, veteres libri habent *Hammontum*, quam prouinciæ appellationem, licet illa quoque recta sit, non esse improbandam indicat Notitia Romani imperij, vbi de prouinciis Thraciarum agitur: & Marcellinus lib 26. inquit, porro relicta adiumenta Valenti laturus festinare ad Hæmimontum cogeretur, vnde etiam emendari locus Hilarij potest in lib. de synodis aduersus Arrianos, in quo is auctor prouincias Orientis recenset, ex quibus in Sardica sancta synodus congregata fuit. Ibi enim pro *Eminonte*, vel vt alij, adscripserunt, *Emianto*, legendum reor *Æmimonto*: præsertim cum eam prouinciam Europæ ac Thraciæ coniungat Hilarius. atque ita in *l. cum appellatio* anti-
C quam lectionem damnandam esse non censeo.

C a p. XXVII.

Emendata l. Seia, D. de instructo vel instrum. leg.

APud Scæuol in *l. Seia, D. de instr. leg.* huiusmodi proponitur species. Paterf. Seię ex parte heredi institutę prælegauit fundum instructũ cum suis villicis & reliquis colonorũ Reliqua colonorum sunt ea, quæ coloni ex pretio conductionis reliquati sunt, *d. l. Seia §. liberto, & §. prædia*, Plinius lib. 3. Epist. *Possessor*, inquit, *prior sæpius vendidit pignora, & dum reliqua colonorum minuit ad tempus, vires in posterum exhausit.* Idem pa-
D terf in codicillis ita scripsit: *Postea mihi venit in mentem Seiæ fundos, quos reliqui, ita vt sint instructi rustico instrumento, suppellectile, pecore & villicis cum reliquis colonorum & apotheca habere volo.* Quæstionis est, quid legato contineatur. Si scripturam testamenti spectes, plenum ast legatum: Instructum namque fundum legauit. qua appellatione non ea tantum quæ in codicillis recensuit, continentur, sed etiam quæ ipse illic habuit vsus sui quotidiani gratia, *l. quæsitum, §. sed si fundus, eod. tit.* Sed melius est dicere non amplius deberi, quam instructi appellatione in codicillis, quod scilicet in testamento id obliuione præterisset, contineri se velle ostendisset. atq; ita respondit Scæuola. Ceterum verba responsi vno in loco, nisi me fallo, deformata sunt. Ait Scæuola, Respondit testamento quidem vt proponeretur Seiæ insuper fundum legatum.
E Lego, *Testamento quidem vt proponeretur Seiæ instructum fundum legatum*: vt recte statim subsequatur, Verum non amplius deberi, quam in codicillis instructi appellatione contineri se velle ostendisset. Alioquin, quid illic facit *Insuper*?

C a p. XXVIII.

Alius in eodem titulo locus, qui non videtur esse integer, adnotatus.

VLpianus in *l. quæsitum §. idem respondit, D. de instr. vel instrum leg.* ex Papiniani responsis, *Do-*

mo, inquit, *per fideicommissum relicta cum supellectili Claudio Hieroniano clarissimo viro ab Vmbrio primo, & mensas, & ceteram supellectilem, quam in hortis paterfa. in proconsulatum profecturus contulerat, vt tutiore loco esseat, contiaert.* & ita legitur in Pandectis Florentinis. Ceterum alij codices pro *Hieroniano*, habent *Hermoniano*, alij *Hieronymiano*: duo autem scripti, qui penes me fuũt, habent, *Herominiano*: quod proxime ad veritatem fortitan accedit. Quid enim si legamus Claudio Herminiano? Is fuit Proconsul Cappadociæ. Fuerat vero iam olim ab Tiberio Cæsare Cappadociæ regnum in prouinciæ formam redactum, vt Eutropius & Sex. Rufus tradunt. At decessit etiam io hoc proconsulatu Herminianus: &hoc Tertullianus his verbis indicat in lib. ad Scapulam: *Possumus*, ioquit, *atque & exitus quorundam præsidum tibi proponere, qui in fine vitæ suæ recordati sunt deliquisse, quod vexassent Christianos. Vigellius Saturninus, qui primus hic gladium in nos egit, lumina amisit. Claudius Herminianus in Cappadocia, cum indigne ferens vxorem suam ad hanc sectam transisse, Christianos crudeliter tractasset, solusque in prætorio suo vastatus peste cum viuus vermibus ebulisset: Nemo sciat, aiebat, ne gaudeant Christiani. Postea cognito errore suo, quod tormentis quosdam à proposito excidere fecisset, pene Christianus decessit*, quo in loco prætorium male Rhenanus interpretatur esse villam: vix enim est vt in prouincia is proconsul villam habuerit: sed prætorium ita accipitur eo in loco, vt in *l. vlt. C. de offic. rect. pro. & l. vlt. C. Theo. de offic. iud. om.* Cum vero Claudius Herminianus Proconsul fuerit Cappadociæ, qui & ob eam causam vir clarissimus dicitur in eo §. & in proconsulatu decesserit, & detur species in eo §. testatoris io proconsulatu defuncti, velim vt studiosi iudicent, an ita sit ille §. emendandus: *Domo per fideicommissum relicta cum supellectili ab Claudio Herminiano clarissimo viro, Vmbrio Primo*: eorum enim volo iudicium esse, nec ipse quidquam affirmare audeo.

Cap. XXIX.

Explicatum an in specie l. qui Romæ §. Flauius, D. de verbor. oblig. sit locus rescripto D. Marci & Commodi ad Aufidium Victorinum.

Claudio Stichum Flauius donauit ea lege vt manumitteretur, subdita pœnali stipulatione, si non manumitteretur & vindicta liberaretur. Quæstionis est, an de libertate Stichi Claudium conuenire Flauius possit. Scæuola ait posse in *l. qui Romæ §. Flauius, D. de verb. oblig.* Huic sententiæ interpretes obiiciunt constitutionem D. Marci & Commodi ad Aufidium Victorinum, vt ostendant agi frustra de libertate Stichi. Ex ea enim constitutione ipso iure liber fit, qui datur ita vt manumittatur. Ex quo etiam id efficitur, contra quam ibidem mox Scæuola respondeat, pœnalem stipulationem non committi, *l. vlt. C. Si mancip. ita fuer. aliena.* Denique frustra conuentioni huic stipulationem pœnalem adiungi. Et interpretes quidem alij Accursio assentiuntur, propemodum negantes ciuitatem Romanam ex constitutione seruis ea lege datis obuenire: cum tamen certum sit Constitutionem omnino legem traditionis subsequi, *l. 1. C. si mancip. ita fuer. alie.* vt plane in illa specie Stichus, qui vindicta manumitti debuit, ex constitutione ciuis Romanus effectus videatur. Alij sententiam Accursii lambentes tantummodo, id quidem spectandum esse non diffitentur, quod aduotauit Accursius, puta fuisse actum vti vindicta Stichus liber fieret, sed non tam à Claudio id eo actum animo, vt Stichus ciuis Romanus fieret, quam vt Stichi libertas in vulgus innotesceret. Ergo vt scil. huic animo Claudij satisfiat, Stichus ipso iure liber &

A ciuis Romanus effectus, rursum erit manumittendus vindicta, quandoquidem ait Scæuola, posse Claudium de Stichi libertate agere: atque ita liber homo & ciuis Romanus, vindicta manumittetur: quod non est credibile. Nec sane video, cur minus nota sit ea libertas, quæ seruis ipso iure contingit, quam quæ per Prætorem fortasse de plano & sine lictore atq; in villa datur. Ego animaduerti Scæuolam loqui de seruo manumissionis causa donato: Constitutio autem Diui Marci & Commodi proprie pertinet ad seruos manumissionis causa venditos, non ad donatos, *l. Paulus respond. D. de liber. cau.* Scio quidem postea quasi è sententia constitutionis idem receptum fuisse in seruis eadem lege B donatis, *l. pen. D. qui sine manumissio. ad libert. peruen. l. 1. C. si mancip. ita fuer. alien. vt manumit.* At Scæuola, qui de iure, temporibus Diui Marci & Commodi respondit, verba Constitutionis nondum ad seruos donatos porrectę secutus est: nec sane tũnc in seruis donatis constitutioni locus erat. Hodie igitur inanes sunt quæstiones §. *Flauius.* Et hæc mea est opinio.

Cap. XXX.

Restituta græca dictio in l. Meniana, C. de ædificiis priuat.

C In *l. Meniana, C. de ædificiis priuat.* quę est Honorii & Theodosii ad Seuerinum P. P. sic io Haloandri codice legitur, Meniana quæ Græci ἡλίακας appellant. Ceterum alii τειχοειδῆ, alij ἐκτόπια, alij ἐξοχὰς, alij ὄρτυς legunt. Ego quia io Notis ad *titul. de actionibus lib. 4. Institut.* non nisi obiter adnotaui legendum esse ἐξωσεὶς, plenius paulo id hoc in loco explanare constitui. Vetustissimi & emendatissimi libri scripti habent ἐξωσεὶς. quod nomen trahitur ἀπὸ τοῦ ἐξωθεῖν, id est, expellere & proiicere. Sunt ergo ἐξωσεὶς proiectiones, & hoc ipsum quoque meniana significant. Confirmat hanc lectionem Constantinus *lib. 2. Epitom. tit.* περὶ ἐξώσεων, & tit. περὶ ἡλιακῶν ἤτοι ἐξώσεων: vbi ipsius l. me- D niana sententiam is auctor interpretatus est. Fuit autem in prouinciis permissum ædificare meniana, non tamen io vrbe semper. Marcellinus lib. 27. *Nam & meniana*, inquit, *Prætextatus præfect. vrbi sustulit omnia, fabricari Romæ priscis quoque vetita legibus.* Multos ipse alios emendaui locos in Notis ad libros IV. *Institutionum, & ad Fragm. Vlpiani*, & in commentario de vsurpat. & vsucapion. quos io his Obseruationum & emendationum libris notare non constitui: nisi quotiens breuiter & in transcursu aliquis explicatus á me, ampliorem orationem desiderare videbitur.

Cap. XXXI.

E *Auctoritate Constantini Græci interpretis emendata l. eos qui ius, D. de ser. prædior. vrb.*

Quorsum ait *l. eos, D. de ser. præd. vrb.* fenestras aperto pariete communi immitti non posse? An non idem iuris est in proprio pariete? præsertim cum vtroque casu sit locus illius philosophi sententię, μηδὲν διαφέρειν ὃ τοὺς πόδας ἢ τοὺς ὀφθαλμοὺς εἰς ἀλλοτρίαν οἰκίαν τιθέναι, & ideo sit necessaria seruitus luminum, quę ab Caio fenestra appellatur in *lib. 2. Institut.* id est, ius fenestrę immittendæ, vt hoc iure nobis liceat fenestras aperire? quas equidem sæpe opinor & lumina appellari, vt apud Ciceronem *lib. 2. ad Atticum*, *Radiorum*, ait, *διαφάσεις latis luminibus non tam solere esse suaues.* Cæterum io *l. eos*, Constantinus Harmenopulus legit, *pariete cæco.* Sic enim vertit *lib. 2. epitom.* ὁμότοιχον δίκαιον φωταγωγοῦ θυρίδων, οὐ δύναται τυφλὸν τοῖχον

ϑυρίδας ἀνοίγειν, καὶ ποιεῖν ϑυρίδας. qood etiam ea confirmant quæ tradidit in titul. περὶ ϑυρίδων ἀνοιγομένων ἐν τυφλῷ τοίχῳ. Quid igitur si sic legamus, *Eos qui ius immittendi luminis non habuerunt, aperto pariete cæco nullo iure fenestras immisisse respondi.* Paries cæcus est, qui fenestras oon habet, vt apod Virgilium lib. 5. Æneid.

> *Parietibus textum cæcis iter, ancipitemque*
> *Mille vijs habuisse dolum.*

Cap. XXXII.

Emendatus locus in l. si per errorem, D. de iurisdictione.

SI per errorem alius pro alio prætor fuerit aditus, nihil valebit quod actum est: nec enim ferendus est qui dicat consensisse eos in præsidem, cùm, vt Iulianus scribit, non consentiant qui errent. Quid enim tam contrarium consensui est, quam error qui imperitiam detegit? Hæc sunt verba *l. si per errorem, D. de de iurisdict.* in qua id mihi perabsutdum videtur, quod initio cum aditum ab litigatoribus Prætorem fuisse dicat, statim in Præsidem subiungat eos non videri eonsensisse. Debuit enim potius dicere, *In Prætorem*: nisi legamus, *In præsentem*: & hoc probo. In præsentem, id est, in eum Prætorem quem per errorem adierunt, vt in hoc exemplo. Si Prætorem fideicommissarium adierint pro tutelari, in fideicommissarium consensisse non videntur: nec enim consentiunt qui errant, vt Iulianus lib. 1. Digestorum scribit, *l. 2. D. de iudic.* Qui in absentem Prætorem consentiunt, nihil ex eo obligantur, antequam eum adierint, *l. si conuenerit, D. de iurisd.* at postquam eum adierunt, atque ita consenserunt in præsentem, amplius mutandæ voluntatis facultatem noo habent, nisi, vt in *l. si per errorem*, proponitur, alium pro alio per errorem adierint: nec enim tunc videntur in præsentem consensisse.

Cap. XXXIII.

De sententia l. singuli, C. de accusation.

IMpp. Gratianus, Valentinianus, & Theodosius in *l. singuli, C. de accusat.* *Singuli*, inquiunt, *vniuersique iudices cognoscant in publicis criminibus non oportere emendicatis suffragijs decretorum, aut relationibus à publicis personis destinandis credere, sed rei veritatem requirere.* Sic autem habent constantissime omnes libri scripti: non, vt quidam legunt, emendicatis vti suffragiis. Verum quæ sint hæc emendicata decretorum suffragia, dubitari audio. D. Alciatus ciuitatum in alicuius honorem decreta esse ioterpretatur: Idem prorsus & quidam alij tradunt, cum ea contendunt nihil esse aliud quam ciuitatum, municipiorum, populi testimonia. Rem tamen omnem, quia mihi penitus intellexisse non videntur, visum est faciendum, vt quid hac de re mei iudicij esset, hoc in capite ostenderem. Decreta, ea in lege, sunt decurionũ decreta, vt apparet ex *l. concessum. C. Theo. de accusationib.* ex qua *l. singuli* nata est. Ea enim est *l. concessum*, sententia, Non emendicatis suffragiis decretorum, sed accusatione proprio nomine instituta, Præsidem vel officium eius accusandum esse apud Præfectum prætorio, ob innoxios decuriones cæsos & verberatos. Emendicatis igitur suffragiis, id est, corrogatis & prehensatis decurionum suffragiis, in necem Præsidis vel alterius: eodemque modo dixerunt emendicatis suffragiis in *l. 75. C. Theod. de decurionib.* pro decurionum suffragiis. Adiecit etiam Tribonianus ex alia constitutione, Non esse credendum relationibus à publicis personis factis. Hæ relationes, vt opinor, notoria vel elogia sunt apparitorum seu Irenarcharum, *l. ab accusatione §. nuntiatores, D. ad Turpillia, l. ea quidem, C. de accusationib. l. 31. C. Theod. de episcop. & cleric. l. Diuus, D de custod. reorum,* quæ ab D. Augustino Notoriæ dicuntur in epist. 160. *Circumcelliones*, inquit, *quosdam & clericos Donatistas, cura eorum, qui disciplina publica inseruiunt, præmissa notoria ad iudicia legesque perduxit.* & in epistol. 159. *Qui non accusantibus nostris, sed illorum notoria ad quos tuendæ pacis vigilantia pertinebat, præsentati videantur examini.* Sic vero etiam legendum est in can. 1. 23 quæst. 5. vbi illi, ad quos tuendæ publicæ pacis cura pertinere dicitur, Irenarchæ sunt, vt opinor, ita dicti ἀπὸ τοῦ ἄρχειν τῆς εἰρήνης. Porro ex his notoriis vel elogiis non est quisquam vtique sine accusatore temere condemnandus, idque mandatis principum continetur, *d. l. Diuus.* Tertullianus in lib. ad Scapulam: *Pudens missum ad se Christianum in elogio, concussione eius intellecta dimisit, scisso eodem elogio, sine accusatores negans se auditurum hominem, secundum mandatum.* Id alij legibus publicis contineri scribunt. Ammianus Marcellinus lib. 14. *Nec vox accusatoris vlla licet subditi & in his malorum quærebatur aceruis, vt saltem specie tenus crimina præscriptis legum committerentur.* Ambrosius lib. 8. Epistol. ad Syagrium: *Si leges publicas interrogemus, accusatorem exigunt.* D. Marcus apod Gallicanum. *Non possumus reum facere quem nullus accusat.* & huc facit *l. 3. §. præterea, D. de suspect. tut.*

Cap. XXXIV.

An per tutorem, curatorem, procuratorem adquiri possit hereditas.

PAulus ait in lege *per procuratorem, D. de adquir. hered.* *Per procuratorem hereditatem adquiri non posse.* Hæc est vetus lectio: nec satis fortasse eo in loco emendatæ sunt Pandectæ Florentinæ, in quibus ita legitur, *Per curatorem hereditatem adquiri non posse.* Sed siue hoc, siue illo modo legatur, ego nec per curatorem, nec per tutorem, aut procuratorem hereditatem posse adquiri existimo. Illud enim est ἀσυλλόγιστον, si quis ista ratione probare velit, recte Paulum dixisse per curatorem, quia tutoris auctoritate opus sit in hereditate adquirenda. Aliud namque est, tutore auctore longe aliud per tutorem adquirere hereditatem. Tutore quippe auctore, id est, ipso pupillo adeunte, ac solemnia peragente. per tutorem id est, adeunte tutore, atq; agẽte solemnia, eo modo recte sibi hereditatẽ pupillus adquirit, non tamẽ auctore curatore: ideoq; tutorẽ habenti plerumque specialis tutor ad adeundam hereditatem datur, *l. impuberi, D. de tutor. & curat. da. l. cum in vna, §. tutor, D. de appellat.* Vlpianus in Fragm. *tit. de tutelis.* quod scilicet ad eam rem non sufficiat curatoris auctoritas. Ceterum vt per curatorem adquiri hereditas non potest, ita nec per tutorem, nisi pupillus infans sit, *l. potuit, C. de iur. deliber. l. seruo inuito §. si pupillo, D. ad Trebellian,* & multo minus per procuratorem. Quod si per procuratorem adquiri potest, nihil hac in re præcipuum habet procurator Cæsaris: cui tamen hoc iure singulari lex datum ait, vt Cæsari adquirat, *l. 1. §. vlt. D. de offic. procurat. Cæsar. vel rational.* Nihil denique hac in re distabit hereditas à bonorum possessione: Nam & per tutorem & per procuratorem adquiri bonorum possessio potest, *d. § si pupillo, l. si maritus, C. mand. l. si quis alicui, D. de adquir. her.* Sed tamen hoc non est admittendum. Ius enim prætorium ciuili iure indulgentius & benignius est. Ius ciuile directum & asperum, Ius prætorium mite & moderatum est: Atque ideo per tutorem, curatorem, procuratorem, bonorum possessio adquiritur. Hereditas

non acquiritur, & hoc probo.

Cap. XXXV.

De Synoneto ad titulum Codicis, vt nemini liceat in coëmptione specierum se excusare, & de munere sitonici.

PVblica comparatio specierum, Græcè συνώνητον appellatur, ἐκ τῆς σὺν καὶ ὠνῆς, *l. 1. C. Th. de pub. comp.* Latine coëmptio, *l. 2. C. de frum. vrb. Constant.* & ideo auctoribus etiam scriptis libris in tit. *Cod.* *vt nemini liceat in emptione specierum se excusare*, legendum est, *in coëmptione.* Quemadmodum autem huiusmodi coëmptio accipienda sit, non æque constat inter omnes. Alij, enim, vt noster Accursius refert, sic eam accipiunt, vt prouinciales à fisco species annonarias emere cogantur. Alij vt eas fisco vendere forensibus pretiis compellantur. & horum quidem ego sententiæ potius accedo. ab ea enim facit aperte *l. 2. C. Th. de pub. comparation. l. 1. & 3. C. de quib. muner. vel præstat. nem. liceat se excusare.* & quod Sudas scribit in hunc modú de onere synoneti siue συνωνῆς. Συνωνὴ τὸ ἄχθος ὅτι ἐπὶ Ἰουστινιανοῦ ἤ τι σῖτα φορ̃ ἐπάνιζε, &c. τότε σῖτον οἴκοθεν τῷ δημοσίῳ χαρίζεσθαι, καὶ τίμημα ἔπειτα ἀφ' αὐτῶν καταθεῖναι. τοῦτ' ἔστι τὸ ἄχθος ὅπερ συνωνὴν καλοῦν γινομένην. Et Cassiodorus lib 12 Variarum. Laridi, inquit, atque tritici speciea nullis temporibus coëmptionis nomine inde decernimus postulari. Cura vero emendarum specierum, vel, vt Iustinianus loquitur in *No. xxx.* cura σιτωνικῶν ad eum pertinebat, cui princeps eam demandasset. Hæc autem, sitonici munus in eo Codicis tit. vocatur: sic enim lego ex veteribus libris. Scripsit de cura sitonici Gregorius lib. 10. Epistol. quæ etiam ad interpretationem nostram confirmandam maxime pertinent.

Cap. XXVI.

Emendata l. 61. D. de vsufr.

FRuctuarius tueri & reficere id quod accepit potest: nihil autem noui facere, nisi causam fructuum colligendorum & recondendorum gratia. Ideoque vsufructuarius nouum rectorium parietibus inducere vel imponere non potest: & hoc Neratius scribit in *l. 44. D. de vsufr.* Idem Neratius in *l. 61. eod. tit.* Vsufructuarius, inquit, nouum riuum parietibus non potest imponere. Rogo, quis sic loquitur, Riuum imponere? Deinde cur parietibus, vt ita loquamur, potius negauit riuum imponi posse, quam solo, quo plurimum riuus duci solet? Credo alium ex alio locum emendandum esse, atque vt in *l. 44.* sic & in *l. 61.* legi debere, *nouum tectorium*, Erroris causa forsitan hæc fuit in *l. 61.* quod exesis prioribus syllabis huius vocis Tectorium, apparebant solæ posteriores, *rium*: vnde quidam ita sibi statim Riuum scribi oportere persuaserint. Sed possit etiam aliquis errorem hunc & vetustissimum, & ab ipso auctore admissum dicere, quando sæpe fit vti nos manus in scribendo fallat

Cap. XXXVII.

Corruptam videri l. Statuliberi à cæteris, in princip. D. de statulib.

STatuliberum non vt seruum, sed vt liberum puniri probat *l. statuliber, D. de quæst. & l. moris §. vlt. D. de pœnis.* His tamen opponitur *l. statuliberi* à ceteris. *D. de statulib.* *Statulib.* ait lex, *à ceteris seruis nostris nihilo pene differunt, & ideo, quod actiones vel ex delicto venientes* (id est noxales) *vel ex negotio gesto, contractu, pertinet eiusdem condicionis sunt statuliberi cuius ceteri.* & hoc confirmat *l. 1. C. an ser. ex suo fac.* Sequitur, *& ideo in publicis quoque iudicijs easdem pœnas patiuntur quas ceteri serui*: & hoc est quod pugnat cum superioribus legibus. Habeo veterem librum manuscriptum, in quo ita legitur: *Et ideo in publicis quoque iudicijs easdem pœnas patiuntur quas ceteri serui*: negatione tamen expuncta. quę res me ad hunc locum emendandum non mediocriter impulit. Censeo autem sic legendum esse: *Set non in publicis quoque iudicijs.* & his verbis Pōponium explicare, cur initio dixerit, *Pene.* Erroris
B causam si volumus perquirere, non est obscura: hi enim articuli, &, set, crebro commutantur. Articulus autem Ideo, cum literarum compendio per I. & O signari soleat, temone superposito, facile potuit *non*, sic scriptum, in hanc notam *ion* degenerare: vt in *l. falsus. §. si quis sponte, D. de furtis*, vbi quo loco vulgati codices habent *& ion*, in Florentinis est, *non.* Est etiam *l. statuliberi à ceteris*, valde in §. *Quintus.* deprauata. quod à me faciente Domino, in secundo libro, quem manu emittam breui, hoc nostrum qualecumque studium si non improbari intellexero, apertissimis argumentis demonstrabitur.

C

Cap. XXXVIII.

Multa esse in Pandectis inuerso verborum ordine à librariis conscripta, necdum restituta.

NVnc ostendemus non omnes quidem, sed nonnullos ex his quos iamdudum deprehendimus errores, creatos ex praua verborum aut versuum collocatione, vt hoc velut indice studiosi, vel ad ceteros, quos suppressimus, inuestigandos: vel ad alios, quos adhuc non deprehendimus, inueniendos excitentur. Est erratum, ni fallor, hac in re in *l. vlt. D. de solut.*
D Verba legis hæc sunt: *Ei qui mandato meo post mortem meam stipulatus est, recte soluitur, quia talis est lex obligationis: ideoque etiam inuito me recte ei soluitur. Ei autem cui iussi debitorem meum post mortem meam soluere, non recte soluitur; quia mandatum morte dissoluitur.* Quæ verba videntur aliena esse à principiis iuris ciuilis. Nam si simpliciter iussi debitorem meum soluere, fateor equidem extingui morte mandatum. At si iussi meum debitorem post mortem meam soluere, non video cur morte mandatum finiatur, quod in tempus mortis nominatim collatum est, *l. si vero non remunerandi §. vlt. & l. prox. D. mand.* Non video etiam cur prior ita ponatur species, vt aliquis mandato meo post mortem meam stipulatus fuerit sibi solui. Nam etsi id non adijciatur, *Post mortē meam*, ei etiam, vt me inuito,
E ita me mortuo recte soluitur, *l. aliud, D. de solutio.* Quamobrem sic existimo restituendam esse legem vlt. *Ei qui mandato meo stipulatus est, post mortem meam recte soluitur: quia talis est lex obligationis. ideoque etiam inuito me recte ei soluitur. Ei autem cui iussi debitorem meum soluere, post mortem meam non recte soluitur: quia mandatum morte dissoluitur.* Quin etiam ad hanc posteriorem speciem id adijci potest, me inuito ei recte non solui, id est, si dum res est in integro, ipse mutauero voluntatem. Est forsitan erratum simile in *l. 1. D. ad leg. Iul. de vi priuata.* Lex initio ait de vi priuata damnum ex lege Iulia, tertia bonorum parte multari, & esse cautum, eadem scilicet lege, ne senator sit, ne decurionatum aut vllum honorem capiat, ne in eum ordinem sedeat, ne iudex sit. Mox sequuntur hæc verba: *& videlicet omni honore quasi infamis ex Senatuscon-*

fulto carebit. Miror cum id lege cautum fuerit, vt & *l. vlt. eod. tit.* confirmatur, quare dicat eum ex S. C. infamem esse. An igitur sic verba reponenda sunt? *& videlicet omni honore quasi infamis carebit. Eadem pœna afficiuntur qui ex S. C. ad pœnam legis Iuliæ de vi priuata rediguntur:* vt intelligatur S. C. Volusianum, *l. ex S. C. eod. tit.* Est profecto ex eadem pene causa valde perturbata *l. filius qui patri. D. de bon. libert.* quæ sic in omnibus libris exscripta est, *Filius qui patri heres extitit fratrem exheredatum adrogauit, atque ita herede eo relicto defunctus est: bonorum possessionem liberti patris naturalis exheredatus non habebit. nam cui non exheredato talis adoptio noceret, nocere debet exheredato.* Quis vero est, qui non videat hoc potius ordine verba esse componenda? *Nam cui non adrogato talis exheredatio noceret, nocere debet adrogato.* Id enim ea verba quæ sequuntur exigunt, *Quoniam pœna quæ legibus aut edicto irrogaretur, adoptionis remedio non obliteraretur.* Tum vero illud constat, filio solam adrogationem in iure patronatus nihil nocere, *l. si libertus præterito, D. de bon. libert. l. sed si §. patronum, D. de in ius voc.*

Cap. XXXIX.

Quæ ex lege diuortia fiant, & quo vrbis conditæ anno factum sit primum diuortium; emendatusque locus Auli Gellij.

Diuortia fieri ex XII. tab. indicat M. Tullius in 2. Philip. his verbis: *Mimam illam suam suas res sibi habere iussit ex XII. tabulis & l. pen. D. ad leg. Iul. de adul. Si,* inquit, *ex lege repudium missum non sit,* id est, ex XII. tab. vt eius legis inscriptio suadet: sicut & in *l. vlt. D. de religios.* dup[l]ionem ex XII. tab. præstare eum qui rem litigiosam in sacrum dedicauerit: quæ duo nondum quisquam ad leges XII. tab. referri oportere animaduerrit. Ceterum primum diuortium factũ fuisse sexcentis fere annis post vrbem conditam, Tertul. auctor est in libro de monogamia. *Adeo,* inquit, *repudium à primordio non fuit, vt apud Romanos post annum sexcentesimũ vrbis conditæ id genus duritiæ fuisse denotetur.* & in Apologetico, *Per annos ferme sexcentos ab vrbe* A *condita, nulla repudium domus sensit.* Scribit autem Dionysius lib. 2. primum diuortium ab Sp. Caruilio factum [illegible]: id est vrbis conditæ anno D. XXIII. siquidem eodem auctore vrbs fuit condita septimæ Olympiadis anno primo. & hoc idem diserte Aulus Gellius tradit lib. 4. cap. 3. Sexcentis igitur fere annis post vrbem conditam nullum diuortium fuit, vt recte ait Tertullianus. Gellius tamen eo in loco scripsit quingentis fere: quod ego ex Tertuliano, & ex annorum ipsa ratione ita emendandum censeo, *Sexcentis fere.*

Cap. XL.

B *Quid hæc verba significent,* & quod excurrit. *in l. Publia, §. Titius, D. depos. & Vegetij locus emendatus.*

Quid hæc verba significent in *l. Publia §. Titius, D. depositi. Item ex ratione patris vestri X. & quod excurrit,* ex Diuo Augustino Budæus exposuit, & recte vt opinor: quod aliis locis allatis confirmare libet. Volusius Mætianus Iurisconsultus in lib. de asse, *Ingeniosissime,* inquit, *cum ad denarium ratio conficeretur, excurrentis æris nota inuenta est,* & quæ sequuntur. Optatus Afer lib. 1. aduersus Parmenianum: *Nam ferme ante annos LX. & quod excurrit, per totam Africam persecutionis est denegata tempestas.* & lib. 3. *Quo tempore fuerunt & impij iudices bellum Christiano nomini inferentes, ex quibus in prouincia proconsulari ante annos LX. &* C *quod excurrit, fuerat Anulinus, in Numidia Florus.* Sic etiam Vegetius locutus est lib. 1. ad finem: sed quia sunt auctoris verba deprauata in impressis libris, ex antiquissimo libro, qui apud me est, ea descripta proponam. *Nec aliquis,* inquit, *hoc superiore ætate accidisse miretur, cum post primum Punicum bellum XX. & quod excurrit annorum, pax ita Romanos illos vbique victores otio & armorum desuetudine eneruauerit, vt secundo bello Punico Hannibali pares esse non possent.* Impressi sic habebant, XXIV. circulis excursis annorum pax, &c. Sed mihi ita probatur antiquissima lectio, vt eam potissimum huius libri coronidem esse voluerim.

BARTHOLOMÆO FAYO V. C. SENATORI PARISIENSI, IACOBVS CVIACIVS S.

Ne diu te promissi mei expectatione suspensum teneam, Bartholomæe Fay vir clarissime, prolixo libentique animo ad te librum secundum Obseruationum & emendationum defero. In edendo tertio an cunctêr, & me dem in ijs commentariis absoluendis, quos iam dudum ad quasdam Iuris ciuilis partes inchoaui: vel an omnino me à scriptione omni sustineam, vehementer animi pendeo. Vereor certe, nisi tu diffidentem & quasi verecundantem incitaueris, vt hic scribendi feruor paulatim refrigescat. Enimuero si tu me macte animi esse iubeas, vel si qua ratione alia nobis id saltem exploratum fuerit, hoc tibi qualecumque meum studium non improbari: ita testor, ita affirmo, in hoc immenso iuris pelago ad nauigationem omni ex parte optime conficiendam, præterea me alios neque ventos, neque remos magnopere requisiturum. Vale, Biturigis. XIX. Kalend. Septemb. 1556.

IACOBI CVIACII I. C. OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM

LIBER SECVNDVS.

AD BARTHOLOMÆVM FAIVM SENATOREM PARISIENSEM.

Capvt Primvm.

Valde in explanandis numerorum notis erratum esse in l. Thais §. libertatem, & §. ab heredibus, D. de fideic. lib.



SCævola in *l. Thais*, §. *libertatem, D. de fideic. lib.* cũ ita seruo fideicommissam libertatem in testamento dominum adscripsisse proposuisset, *Cupitum seruum meum, cum Marcianus filius meus* B *sedecim annos impleuerit, rationibus redditis liberum esse volo:* Marciano impubere defuncto, id est, intra XIV. annum ætatis, quamuis condicio defecerit, eo tamen tempore, quo. si viueret, Marcianus sedecim annos impleret, libertatem deberi ait, idque fauore libertatis iam dudum receptum est. Ceterum non video cur ponat Marcianum impuberem decessisse, vt libertatis condicionem defecisse ostendat, quandoquidem nec pubertas Marciani condicionem explet. C cum enim expectandus sit annus decimus sextus, sane non impletur condicio pubertate Marciani, sed anno ætatis decimo sexto. Igitur cum ad pubertatem condicio non respiciat, ad decimum sextum ætatis annum, non intra pubertatem, sed intra præstitutam ætatem Marciano mortem contigisse Scæuola scribere debuit. Sed videamus an hic error aliquis librario imputandus sit, qui scilicet in eo §. tribus in locis cum hac numeri nota XIV. pubertatis tempus designatum esset, non vti debuit, eam pro Quatuordecim acceperit, sed pro Sedecim. Equidem D profecto hanc libertatis condicionem fuisse credo, Cum Marcianus filius meus quatuordecim annos impleuerit, vt & in *l. vlt. eod. tit.* & ideo Scæuola deinde scripsit impuberem decessisse filium, id est, intra præstitutam ætatem XIV. annorum. Confirmat me eiusdem legis §. *ab heredibus*, in quo etiam pro Quatuordecim, perperàm librarium Sedecim scripsisse, ex his illius §. verbis, *Vsque in diem pubertatis*, liquidò constat. Confirmant me libri etiam scripti quos apud me habeo, in quibus vterque §. habet XIIII. non XVI. atque ea re sum omnibus studiosis auctor, vt etsi editis Pandectis Florentinis, nihil ad Pandectarum restitutionem præterea quicquam desiderandum esse plerique vociferentur, quotquot poterunt alias tamen quascunque manu scriptas Pandectas conquirant, certoque iu-A dicio earum scripturam expendant, & examinent, nec enim fidem habendam esse censeo his qui ceteras omnes ex Florentinis dimanasse profitentur.

Cap. II.

An in alienam voluntatem conferri legata possint.

LEgatum ita recte in voluntatem legatarij confertur, *Si volet*, quia condicio est: quod vno auctorum & interpretum consensu comprobatum est. An vero legatum in extranei voluntatem conferri possit, magna est quæstio. Videtur enim pugnare *l.* B *nonnumquam D. de cond. & dem.* cum *l. senatus.* §. *legatum, D. de leg. lib.* 1. & *l.* 1. *D. de leg. lib.* 2. Sed omissis interpretum traditionibus vt hæc verba, *Si Titius voluerit*, dupliciter accipiam, inclinat animus. Aut enim his verbis totum testator in voluntate Titij posuit vt is arbiter & quasi dator legati sit: & hoc fit inutiliter, *l. nonnumquam.* Aut hæc verba pro condicione accepit in hunc sensum, Si forte acciderit aliquando, vt id Titius velit. & hoc non fit inutiliter. Æque enim C valet legatum, atque si obscuriori oratione sit res collata in voluntatem Titij: vt puta *Si Titius Capitolium ascenderit*, & hoc ita Vlpianus tradit in *l.* 1. *de leg.* 2. In arbitrium, inquit, alterius conferri legatũ, veluti condicio potest. quid enim interest, *Si Titius Capitolium ascenderit*, mihi legetur, an *Si voluerit*, veluti condicio, id est, quasi condicio, sed malim legere *Veluti condicionem*. Ex eo quidem loco quod Vlp. idem alibi tradit, legatum in aliena voluntate poni posse, sic accipiendum esse reor, vt in aliena voluntate quasi condicione legatum possit. *l. senatus* §. *legatum.* Nam in *l.* D *fideicommissaria* 3. *D. de fideic. libert.* idem auctor ideo libertatem ita relictam, *si Titius voluerit*, deberi ait, quod condicio potius sit scilicet, quam legati dandi merum arbitrium: & huic condicioni eo etiam loco illam, *Si Titius in Capitolium ascenderit*, parem facit omnimodo. De legatario & extraneo, quæ dixi. De herede, quæ dicam. Duplex est arbitrium. Est liberum arbitrium. *l. vtrum* §. *cum quidam. D. de reb. dub.* quod & plenum dicitur in *l. fideicommissa* §. *sit fideicommissum. D. de legat.* 3. & mera voluntas in *l. si sic legatum D. de legat. lib.* 1. Est & arbitrium boni viri. Bonum virum cum dicimus, non iudicem dicimus, etiam si maxime is boni viri officio fungi debeat, *l. cetera* §. 1. *D. fam. ercisc.* sed qualemcum que omnibus virtutibus instructum & ornatum, iustum, fidum, innocentem, vt

Ciceto definiuit *lib. 5. Tuscul. & in 3. de Offic.* In arbitrium heredis quasi boni viri legatum conferri potest. In plenum heredis arbitrium conferri legatum non potest, vtputa. *Si voluerit*: ne sit in eius arbitrio quem testator obligare cogitat, an sit obligatus. atque ideo hæc etiam verba pro condicione non accipiuntur, nisi fauore libertatis, quemadmodum in initio *l. fideicommissaria 3. D. de fideic. lib.* aperte demonstratur. namque si libertas ita relicta fuerit. veluti sub condicione, non eo animo vt auctor dandę libertatis heres ipse solus existeret, *Si heres voluerit*, libertas debebitur statim vt heres annuerit. Ceterum ita relictum legatum, *si heres voluerit*, nec si post annuerit heres, debebitur: quoniam inutilis prorsus ea scriptura est. Sub alia condicione, licet obscure legatum in heredis arbitrium conferatur, vt puta, *si heres Capitolium ascenderit*, nisi heres noluerit, vtilis scriptura est, *l. 3. D. de legat. 2. l. fideicommissa, §. sic fideicommissum de legat. 3.* At nisi fauore libertatis hæc verba, *si voluerit* ad heredem relata per speciem condicionis numquam certe defendemus. Et in quæstione quidem ista, sententiæ huius esse me non pœnitet.

Cap. III.

Emendata l. miles, D. de legat. lib. 2.

MIles ad sororem epistolam talem scripsit, *scire te volo donare me tibi aureos* DCCC. eamque post mortem suam aperiri mandauit. Quæstionis est, an ex ea epistola fideicommissum sorori debeatur. Mouet, quod nemo rogatur sorori dare, ac omnino fideicommissi verba deficiunt. At Papinianus in *l. miles, D. de legat. lib. 2.* fideicommissum deberi respondit, idemq; seruari in pagani volontate: *Placet enim*, inquit, *consistere fideicommissum, ne si defunctus cum eo loquatur, quē precario remuneratur.* Quæ verba inconcinna sunt: debuit enim potius sic scribere, *Placet enim consistere fideicommissum, ac si defunctus cum eo loquatur, quem precario rogat.* atque ita ipse alias legendum esse arbitratus sum. Ceterum inspecta re omni diligentius, & cum P. Fabro inuicto studiorum nostrorum comite communicata, sic potius eum locum restituendum esse animaduertimus: *Placet enim consistere fideicommissum, etsi defunctus cum eo loquatur, quem precario remuneratur.* nam & Constantinus ita vertit *lib. 5. Epitom.* εἰ καὶ μὴ πρὸς τὸν κληρονόμον, ἀλλὰ πρὸς ἐκεῖνον διελέχθη. Quamuis igitur defunctus cum fideicommissario loquatur, non cum herede, consistere fideicommissum placet. Placet autem Imperatoribus vt indicat *l. peto, D. eodem* & hæc fuit Papiani sententia, à qua etiam facit quod in hunc modum Paulus *lib. 4. sentent.* scribit: *Qui fideicommissum relinquit, etiam cum eo cui relinquit, loqui potest, veluti, Peto contentus sis illa re*: aut, *Volo tibi illud præstari.*

Cap. IV.

Vti conciliandasit l. quid tamen, D. de contrah. emp cum l. cum ab eo §. vlt. eod tit.

SI contrahentes in materia dissentiant, nulla emptio est. Materiæ, substantiæ, οὐσίας, qualitatis nominibus promiscue vtimur, *l. in venditionibus, l. quid tamen D. de contrah. empt. l. si sterilis §. quamuis D. de act. empti.* Id vero ita procedit, si verbi gratia vnus æs vendere, alter emere se aurum existimauerit. Quid igitur fiet si & hic se aurum vendere, & emere ille existimarit, cum æs esset? quo casu errat quidem vterque in materia, & pro auro æs accipit, dissentiunt tamen inter se ipsi nullo modo, quandoquidem qua de re vendenda vendi-

A tor, de eadem etiam emptor emenda sentit. Denique errant in materia, dissentiunt inter se non item. Verum placet non dissensu tantū, sed hoc etiam errore vitiari emptionem. At rursus quid fiet, si vterque aurum esse putet id, quod ex magna parte aut æneum est aut argenteum, id est, si aurum ærosum vel argentosum (his nominibus in hac significatione vsi sunt Plinius *lib. 33. cap. 5.* & Scæuola noster in *l. creditor, D de solut.*) pro auro purissimo accipiat? Et Vlpiano placet emptionem valere in *d. l. quid tamen.* quod res quæ ematur, auri aliquid habeat, atque ideo quod non omnino erratum sit in materia. Eadem ratione si inaurata vel inargentata pro aureis vel argenteis veneant, emptionem valere putant. vtitur exemplo viriolæ quæ aurea dicebatur, ad licitationem à coheredibus deductæ & vni addictæ, quæ postea inuenta sit magna ex parte ęnea. Est autem Viriola, ornamenti genus. Credunt quidam apud M. Tullium in *3. de Nat.* deorum, cum de Dionysio tyranno loquitur, pro *Victoriolas*, legendum *Viriolas*: quanquam Valer. Max. *lib. 1. cap. 2.* Victorias ediderit. Ceterum Vlpiani sententiæ proximum est, quod traditur in *l. in venditionibus, & l. prox eod. tit.* emptionem valere, si aurum deterrimum pro optimo vęneat, vel si vinum in acorem versum pro incorrupto vino vęneat. nam & his omnibus casibus non omnino erratur in materia. Sed si aurichalcum pro auro, stannum pro argento, embamma, id est, τὸ ὄξος [illegible] pro vino væneat, sane quia omnino in substantia erratur, nulla emptio est. Vlpiani sententiæ opponi solet *l. cum ab eo §. vlt. D. eod. tit.* & explicari etiam totum id hoc modo solet, vt ideo nulla sit emptio mensæ argento copertæ & pro solida emptę, quod id fuerit actum nominatim inter contrahentes vt solida mensa esset ex auro. Quod etsi præter legis mentem & verba comminiscitur Accursius, tamen vt maxime id actum fuerit nominatim, inuenio non ideo minus emptionem valere. Semper enim id agi intelligitur, atque adeo semper pro cauto habetur, *l. cum quid, D. de reb. credit* nec tamen ideo Vlpianus emptionem valere negat. Reliquæ Accursij explicationes, vt sunt ineptæ, ita omnium improbatione reiiciūtur. Ego separāda esse puto inaurata vel inargentata ab ēis quæ auro vel argento cooperta sunt. Illis aurum vel argentum immixtum & infusum est, & ideo qui rem inauratam emit pro aurea, non omnino errat in materia: namque in ea inest auri aliquid. His autem quę argento cooperta sunt, argentum infusum vel immixtum non est: & ideo qui mensam ligneam argento coopertam pro argentea emit, omnino errat in materia. mensa enim nulla ex parte argentea est, sed operimento dumtaxat lamināq; vestita est, vt de quadam Tib. Cæsaris mensa lignea locutus est Plinius *lib. 13. cap. 15.* vel inclusa argento, vt est in *l. legata, D. de sup. leg.* & ita ipse *l. quid tamen*, cum *§. vlt. l. cum ab eo*, in concordiam esse adducendam reor.

Cap. V.

Deesse negationem in P. Florentinis in l. si sterilis §. quamuis, D. de act. empt.

OPeræpretium est explicare an ita recte absque negatione in Pandectis Florentinis scripta sit, *l. si sterilis §. quamuis D. de actionibus. empti Quamuis supra diximus, cum in corpore consentiamus, de qualitate autem dissentiamus, emptionem esse.* Et quidem opinor in aliis codicibus merito negationem addi: namq; nullo in loco superius dictum est emptionem esse: quinimo dictum est emptionem non esse, quotiens in materia erratur, *l. in venditionibus, l. quid tamen. D. de contrah. empt.* Qualitas autem pro materia accipitur in

§. *quamuis* vt ex proposito exemplo de eo qui emens alterius materiæ mensas, emere se citreas putauit, satis vt arbitror liquet. Ideoque illa verba, *Quamuis supra diximus*, putem esse referenda ad *l. in venditionibus*, *& l. quid tamen.* non ad Pauli libros: quemadmodum & in *l. si in emptione §. liberum, D. de contrah. empt.* eadem ferè verba referuntur ad *l. nec emptio. eod. tit. & in l. impuberem. §. item non continetur. D. ad leg. Cornel. de fals. ad l. Diuus, §. item Senatus, eod. tit.* proinde Triboniani videntur esse, non Pauli. Quamuis autem nulla sit emptio. cum in materia siue qualitate dissentiunt, tamen auctore Paulo, emptori ex empto datur actio in id quanti interest se deceptum non esse mensas quasi citreas emat, quæ cupressinæ sunt. nam cupressinarum: quidem nulla emptio est, & condictione indebiti vel sine causa pretium quod soluit emptor potest repetere, *l. suæ rei, l. cum ab eo §. vlt. D. de contrah. empt. l. cum hereditatem, D. de heredit. vend.* sed ex empto etiam actionem habet in id quanti se deceptum non esse interest: qua actione Paulus ait & ignorantem venditorem teneri: quod ex *l. Labeo, libro posteriorum, D. de contrah. empt.* sic necessario explicandum est, vt sciens in id omne quod interest teneatur. ignorans non nisi mẽsarum citrearum nomine. cui simile est quod de loci sacri emptione traditur in *l. hanc legem. & l. prox. & l. qui officij, §. 1. D. eod. tit.* Fuere autem citreæ mensæ magno in pretio, vt Plinius indicat in *lib. 13. cap. 15.* cuius capitis hic est titulus. De Atlantis arboribus & cedrinis mensis. Sed cum in *lib. 1.* legatur *citreis*, non *cedrinis*, & Petronius dicat, *Afris eruta terris citrea mensa*, & cum Tertullianus in *lib.* de pallio, mensam à M. Tullio emptam, cuius in eo capite meminit Plinius, orbem citri appellet. me non pœnitet sententiæ G. Philandri esse, qui emendat in Plinio citreis, citri, & citrum Sic & *lib. 16. cap 15 & 16.* pro cedro scribendũ citro. Citri arbores sunt frugiferæ. Cedri sunt, vt Suidas scribit. *διὸ δ᾽ ἐξ ὑψηλῶν καὶ ἄκαρπα, ὡς ἀπεικάζει Δαβὶδ τὸν ἀσυλολαγοῦντα*. Hę igitur inter se appellationes confundendæ non sunt. Et hęc sufficiant ad §. *quamuis*.

Cap. VI.

Explicatio eorum qua continentur in l. cum aurum §. si cui escarium, D. de au. & arg. leg.

ESCario argento legato, lex ea, quam huius capitis inscriptio indicat, id solum deberi ait quod ad edendum & potandum in ministerio testator habuit. Proinde argento escario legato, & potorium legatum videri. vt & *l. pediculis, §. quidam D. eod. tit.* Etiam illud adiungit, Aquiminarium argentum legatum videri: nam & hoc propter escam paratur. In aquiminario autem argento numerantur vasa aquaria argentea, *l. in argento §. vlt. eodem tit. l. 3. de suppel. leg.* At Cocinatorium instrumentum escario contineri negat, & in cocinatorio instrumento numerat cacabos & milliarium & sartaginem, & alia vasa ad coquendum comparata: vbi Cacabus est in quo pulmentarium coquitur, Miliarium vero malè Beroaldus & Nebrissensis & Accursius vas esse tradunt ad milium coquendum, sine vllo auctore. Probarim id potius quod Athenæus lib. 3. *δειπνοσοφιστῶν* scribit *τὸ μιλιάριον καλούμενον ὑπὸ ῥωμαίων τὸ εἰς θερμοῦ ὕδατος κατεργασίαν κατασκευαζόμενον*. & sane Miliariũ cocinatorium nihil est aliud, quam aënum in quo aqua ad potandum calefit. *l. cum de lanionis §. item cacabos. D. de instr. vel instrum. leg.* sed in balneatorio instrumento Paulus miliaria etiam numerat, in quibus ad lauandum aqua calefit *lib. 3. Senten. tit. 9.* Aënum etiam id in quo aqua calida lauatur olea, *l. sed addes §. item aënum. D. loca.* miliarium appellari potest. Denique aënum siue miliarium vas est, in quo aqua cale-

A fit: & ideo in *l. si venditor §. vlt. D. de action. empt.* de fistulis est quæstio, quæ ducunt aquam in aënum, id est, miliarium: quod quia in emptionem domus non cedit, ideo nec eius causa comparatæ fistulæ accedere videbantur: cæterum vt redeamus ad rem, id certe constat ex §. *si cui escarium* aliud esse argentum escarium vel escale, aliud potorium, aliud aquiminarium, aliud cocinatorium: & in escario potorium & aquiminarium etiam contineri, non cocinatorium. Ex quo apparet quanta fuerit veterum Romanorum luxuria, qui vsi sint cocinatoriis quoque instrumentis ex argento: qua de re scribit Plinius *lib. 33. cap. 11.* Caluum Oratorem esse questum. Lampridius tamen Heliogabalum cacabos argenteos primum habuisse refert. Vasa cocinato-
B ria, in P. Flor. & Cocitatoria dicuntur in *l. penul. D. de penu leg.* vbi certe malim Cocinatoria, vt est in aliis codicibus.

Cap. VII.

Explicata & emendata l. statuliberi à ceteris. §. Quintus, D. de statulib. & complures alia.

QVod superiore libro sum pollicitus fore vt in hoc explicarem §. *Quintus l. statuliberi, D. de statulib.* tempus est iam id hoc in capite præstare. Lex ita patrẽfam. in testamento scripsisse ponit, *S. Andronicus seruus meus heredi meo dederit decem, liber esto:* vbi loco, *decem*,
C credo legendum xx. quod paulo post duobus in locis xx. statuliberum dedisse ponat, & ita etiam *τὸ πλάτος* & quidam scripti libri habent. Verum illo modo data libertate, lex ait de bonis ortam esse controuersiam: & qui se lege ab intestato heredem aiebat esse, cum quidem egisse petitione hereditatis: possessorem vero, ex testamento heredem se dixisse, ac tandem secundum eum fuisse dictam sententiam, qui se testamento heredem esse aiebat. Vbi loco etiam horum verborum, *Qui testamento* legendum videtur, *Qui lege:* quandoquidem statim lex ait contra possessorem iudicatum, possessorem victum hereditatis petitione, is autem fuit scriptus heres: item vicisse legitimum heredem, victum fuisse heredem scriptum, dictam sententiam secundum
D heredem ab intestato. Vnde liquido apparet sic illo in loco legendum esse, *Secundum eum sententia dicta erat, qui lege aiebat se heredem esse.* Hinc deinde, vt ait lex Andronicus quærebat si ipsi, id est, heredi legitimo xx. dedisset, quoniam secundum eum sententia dicta est, futurusne liber esset: quod certe non quęreret, si scripto eidemque victori dedisset. quia tum proculdubio constat eum liberum fieri. Proinde hoc duntaxat Andronicus quærit, qui testamento iussus est heredi xx. dare & liber esse, verum legitimo heredi dando qui vicit hereditatis petitione, ad libertatem perueniat, an qua vicit ille sententia, nihil ad eam rem valere videatur. Et quamuis Mucij suppressa sit sententia, videtur tamen in id inclinare, vt ad libertatem Andronicus
E peruenerit, vtque legitimo heredi, secundum quem dicta est sententia, omnimodo dari pecunia debuerit: namque ideo mox Andronicum ait scripto, contra quem pronunciatum fuit pecunia data, non fore liberum. Sententia igitur hac in re ius facit, & ei qui vicit statuliber non heredi scripto dare debuit. Sed hæc ita vera sunt, quemadmodum Labeo tradit, si re vera petitor heres esset legitimus. Alioquin liberum fore Andronicum, etiamsi victoris, non victori pecuniam dedisset, videlicet si per imprudentiam iudicis aut errorem aut iniuriam possessor hereditatis verus heres testamentarius victus esset. Tum ex Aristonis responso ita concluditur, verius esse, Andronicum fieri liberum quamuis non scripto dederit sed victori, videlicet etiam si re vera victor heres ab intestato non fuerit. Denique

nique Andronicum liberum fieri, siue scripto contra quem sententia dicta est, iam ante dederit: siue post sententiam, victori. In hoc tamen victori possessorem victum teneri, vt acceptam à statulibero pecuniam restituat quasi ex hereditaria causa perceptam. Ergo qui dat victori, liber fit: qui iam ante dedit heredi scripto, & postea victo, re contra testamentum iudicata æque fit liber. quod autem in ea lege traditur de xij. tabulis, & ab interpretibus perperam explicatur, eius vera interpretatio assumenda est ex his quæ scribit Vlpianus in fragmentis tit. de statuliberis, vbi etiam memini me hanc legem non prætermisisse. Præterea in extremo legis sic ex ipso autographo Pandectarum Florentinarum admonui legendum esse in *l. nunquam, D. de vsurpat. & vsucap. Cum ceteris an quoque pecuniam*: vt in *l. si totam, D. de adquir. her. Si totam an partem. An* pro *Eam.* & miror cur vt in *l. si totam* in hac quoque Typographi autographon secuti non sint. & quando mihi nunc hoc etiam in mentem venit, eosdem minus sero, cum in Pand. Florentinis in *l. proinde*, D. *de reb. credit.* scriptum sit *Adquositum*, excudentes *Appositum*, manifesto mendo: cuius tamen Hugonem à Porta Lugdunensem typographum ab aliquo admonitum fuisse, Pandectæ, quas non ita dudum excudit, satis indicant. Ceterum iis quæ eliciuntur ex §. *Quintus* de libertate, vt re secundum heredem legitimum iudicata ea nihilominus impleta condicione Andronico competat, opponitur *l. 3. D. de pignor.* Cui multæ aliæ consimiles adiunguntur, ex quibus hoc efficitur, Victoriam legitimi heredis legatariis & libertatibus nocere, siue sciuerint, siue ignorauerint heredem scriptum de re litigare, præterquam si collusum sit, ex constitutione Antonini Pij. vel si heres præscriptione superatus sit, ex constitutione fratrum. Quod si per iniuriam iudicis superatus sit, iniuriam ei factam verius est legatis & libertatibus nocere: alioqui nulla erit differentia inter creditorem & legatarios, eosve qui libertatem acceperunt. quod Papinianus negat in *d. l. 3* & ideo putem in *l. si seruus plurium* §. *1.* D. *de legat. lib. 1.* negationem abundare, ac legendum ita: *Iniuria ei facta nocebit legatariis.* Nocebit autem, si secundum heredem legitimum fuerit iudicatum, non item si secundum substitutum, quoniam substitutus est successor testamentarius. Ergo duobus dumtaxat casibus exceptis ex constitutionibus, victoria legitimi heredis ceteris omnibus nocet: quæ sententia pugnat cum hoc §. *Quintus* & cum *l. 1. infra de excep. rei iudic.* Porro autem in hoc §. ideo libertas competit, quod ita hæc data sit, Si heredi xx. dederit scripto ante sententiam, statim liber fit. quia heredi dedit, siue legitimo post sententiam, quia & hoc casu verum est eum heredi dedisse, vel potius quia vt in persona emptoris ex xij tab. hæc condicio ab statulibero impleri potest, ita & in persona victoris, vel alterius qui dominium in eo sit adeptus, *l. si statulibera §. statuliber, & §. prox. de statuliberis.* Igitur sententia secundum heredem legitimum data, relictæ sub hac condicione libertati nihil officere poterit. Alia vero lex de exceptione rei iudic. sic accipienda est, si de legato actum sit, & ideo ceciderit legatarios, quod ruptum vel irritum diceretur testamentum, non item si pro herede legitimo de hereditate iudicatum fuerit: id quod legis extrema verba indicant, quam sententiam secutus est Accursius in *l. Papin §. vlt.* D. *de inoffic. testam.* & mihi probatur, eo maxime quod in Pandect. Florent. in *d. l. 1.* scriptum sit, *Vel legato*: vnde coniecturam facio legendum, *De legato.*

Cap. VIII.

Sublatum mendum ex l. humilioribus, C. de suscept. præpos. & arcar.

Honorius & Theod in *l. pen. C. de suscep. præpos. & arc.* ne à publicis muneribus decuriones reuocentur, eos humiliora officia vel extraordinaria onera subire nolunt, & exemplum apponunt susceptionis vestium militarium, quam æquum non esse aiunt vti decuriones ipsi obeant: multo autem æquius esse vt militarium vestium, quæ scilicet à prouincialibus conferuntur, vt apparet ex *tit. de milit. vestam.* sint susceptores ipsi milites cohortales, qui sunt in officio proconsulari, vel qui in eodem proconsulari officio meruerunt. Horum namque, inquiunt, interest huiusmodi explorare rationem, & quærere qualitatem eorum, quorum ad constituendum commodior cura est. Vbi quid sibi hæc verba valent, *Ad constituendum*, diu multumque dubitaui: postea vero quam in *Codice Theodosiano* scriptum legi, *Ad conenendum*, statim sum suspicatus legendum vtroque in loco, *Ad consuendum*, hoc sensu vt cohortalium officiorum & militum maxime intersit rationem vestium explorare, & quærere qualitatem eorum qui consuendis vestibus operam commodius daturi sint: neque enim æquum esse, vt qui lucra vestium sentiant, hæc onera non ferant. Vestium igitur erunt susceptores ipsi milites non curiales, nisi forte quidam ex eis in officio proconsulati fuerint, aut nunc etiam in eo sint, publici muneris euitandi gratia. Sunt aliæ mendorum tenebræ ingenteis in postremis tribus Codicis Iustiniani libris, quibus, fauente Domino speramus aliquando nos clarissimum lumen prælaturos.

Cap. IX.

Explicata & emendata l. in agris, D. de adquir. rer dom.

Limites sunt in agris limitatis, qui populo iter præbent ex *lege Sempronia, Cornelia, & Iulia*, & ideo in modum agri non cedunt limites, *l. id quod §. 1. D. de peric. & com. rei. vend.* ex eis alij sunt Decumani Maximi, qui fiunt ab Oriente in Occidentem, alij Cardines Maximi, qui ex transuerso currunt, alij actuarij, alij subruncivi. Decumani. ex Augusti constitutione, pedes xl. Cardines, pedes xx. Actuarij, pedes xii. subruncivi legitimam viæ latitudinem, id est, pedes viii. habent, auctore Hygeno in lib. de limit. constit. His limitibus quoniam diuisi & circumscripti sunt agri limitati, ideo in eis ius alluuionis cessat, vt ostendi in *lib. 2. Inst. tit. de rer. diuis.* nec possunt incrementum vel ex alluuione, vel ex insula in flumine nata suscipere, *l. 1. §. si insula, D. de flumin.* Quinimo insula in flumine nata non eorum fit qui prope ripam limitata prædia possident, sed occupanti cedit. Ait vero Trebatius, auctore Florentino in *l. in agris, D. de acquiren. rer. dom.* agrum limitatum non eum esse qui hostibus deuictis ea condicione concessus sit, vt in ciuitatem veniret. hic est ager per extremitates mensura comprehensus, qui ciuitati totus assignatus est per vniuersitatem, vt, auctore Iulio Frontino, in Lusitania Salmaticensibus, & in Hispania citeriore Palatinis. & in compluribus prouinciis tributarium solum per vniuersitatem populis definitum est. At eum, vt Florentin. scribit, agrum Trebatius ait esse limitatū, qui expulsis hostibus manu captus est. & hunc ideo limitari solitum, vt sciretur quid datum, id est, quid victori militi veteranoque assignatum esset: item vt sciretur quid venisset (prædia enim cap-

partim assignabant, partim distrahebant. *l. Lucius, D. de euiction.*) item vt sciretur quid in publico relictum esset. vbi liber scriptus, qui est apud me, habet, *Quid ve-p. relictum esset.* vnde suspicor legi debere, *Quid veteri possessori relictum esset.* nam agro ex hoste manu capto, plerumq; veteri possessori vel totus ager, aut pars aliqua reddebatur: & relinquebatur honoris causa, vt ait *l. item si verberatum, §. item si forte, D. de rei vind.* quod sic explicat Siculus Flaccus in lib. de condicione agrorum. *Nec tamen omnibus,* inquit, *personis victis ablati sunt agri: nam quorundam dignitas, aut gratia, aut amicitia victorem ducem mouit, vt eis concederet agros suos.* Reddita vero veteri possessori, apud Valerium Probum in legibus & plebiscitis inuenio his notis signari, V. P. R. ex quibus in *l. in agris* errorem creatum opinamur, quod & in limitum inscriptionibus ita fuisse annotatum Siculus, Aggenus, Hygenus tradunt. Suet. in Domitiano: *Subcesiua quæ diuisis per veteranos agris carptim superfuerunt, veteribus possessoribus vt vsucapta concessit.*

Cap. X.

Quæ sit sententia l. quotiens, C. de precib. Imper. offer.

SOlent in Gallia rescripto principis petentibus egenis debitoribus induciæ tribui, anni aut biennij aut quinquennij. quod videtur originem habuisse ex *l. vniuersa C. de precib. Imp. offer. l. vlt. C. de cess. bono.* idemque Theodericum Italiæ & Gotthiæ regem obseruasse Cassiodorus *lib. 2. Variar.* ostendit his verbis: *Sed quoniam lapsos,* inquit, *nihil releuasse proficit, si onus aliud solutionis accedit, qui memoratis negotiatoribus noscuntur mutuasse pecuniam, celsitudo tua faciat admoneri, ne in hoc biennij spatio quicquam de credita summa æstiment postulandum: quatenus sub induciis supradictis & datam possint reparare pecuniam, & aliquatenus debitorum valeat respirare substantia.* Sunt vero qui ad hunc debitoribus dandarum induciarum morem putent etiam pertinere *l. quoties, C. de precib. Imper. offerend.* quod ipse, quamuis Accursius & Anianus interpres Codicis Theodosiani, & complures alij se ita existimare tradant, mihi persuadere nullo modo possum. Nam lex ait, moratoriam præscriptionem remitti posse, peremptoriam conuelli, relaxari non posse. Quod, si vera est illorum traditio, sic erit accipiendum, vt moratoria remitti, id est, concedi possit, peremptoria conuelli & relaxari, id est, concedi non possit: qua interpretatione nihil est absurdius. Probandam equidem censeo secundam interpretationem Accursij, vt si debitori competat præscriptio dilatoria vel moratoria, vt pura pacti conuenti, ne intra quinquennium petatur. hæc creditori suum persequenti ante quinquennium remitti & relaxari possit: peremptoria exceptio non item, vt puta pacti conuenti ne vnquam petatur. Neque obstat *l. si ante, C. de pact. inter emp. & vendit. comp.* nam venditor qui postulat, vt sibi post constitutum diem offerre pretium emptori & venditionem resoluere liceat, iam non dilatoriam. sed peremptoriam præscriptionem remitti postulat: quandoquidem venditori post diem offerenti recte ita præscribetur. μὴ εἰσαγόμενον εἶναι τὴν δίκην ὡς τῶν χρόνων ἐξηκόντων ἐν οἷς ἔδει τὸ τίμημα ἀποδοῦναι. atque hoc satis, vt opinor, liquet.

Cap. XI.

Interpretatio §. Callimachus l. qui Romæ, D. de verb. obligat.

NVnc de specie §. *Callimachus, l. qui Romæ, D. de verb. obligat.* loquar. Ea vero est de nautica pecu-

A nia: cuius condiciones eæ sunt, vt eius pecuniæ vsuræ debeantur ex pacto, vt grauissimę vsuræ debeantur, vt creditor vsque ad certum locum vel ad certam condicionem, vel ad certum tempus, vel vt omne itionis & reditionis periculum sustineat. & est huiusmodi species. Callimachus mutuam pecuniam nauticam accepit à Beryto in Brentesium in omnis nauigationis dies ducentos. & à Brentesio in Berytum, si intra Idus Septembreis Callimachus à Brentesio soluisset: & in eam rē pignori cauit esse merces quas Beryto comparasset, quasq; Brentesio redempturus esset: quo in pignore ipse didici priuilegium habiturum creditorem, propterea quod merces Brentesium illatæ, pecunia eius comparatæ sunt, *l. licet, C. qui potior. in pig. hab.* quarū condicionem par est sequi merces Brentesio reparatas & re-

B demptas, *l. cum tabernam, D. de pignor.* Verum ideo addita fuit illa condicio, vt intra Idus Septemb. Callimachus à Brentesio solueret, quod imminentis brumæ tempore magnum sit ab vniuerso naufragio periculum, *l. ciuitas, C. de offic. rector. prouinc. l. vtique §. vlt. D. de rei vindic. l. litus, r. de verb. sign. l. suus, §. puto, de hered. instit.* quod Pleiadum occasus indicat, & hoc Andr. Alciatus etiam attigit: Ceterum si intra Idus Septemb. Brentesino portu Callimachus non solueret, Eroti seruo, nauticę pecuniæ gratia secuto (mitti enim solebat à creditore seruus qui pecuniam tempore statuto exigeret, atque pro serui operis & sumptibus in stipulationem certa summa deducebatur, *l. nihil §. propter, D. de naut. fœn. l. traiectitia, D. de oblig. & act.*)

C placuit vt continuo sortem cum vsuris & serui sumptibus restitueret Callimachus. Hęc autem omnia Callimachus cauit Sticho seruo L. Titij. quem & Seium appellat Scęuola in §. *Callimachus.* ex consuetudine Iurisconsul. qui promiscue his nominibus C. Seius, L. Titius vtuntur, pro quibuslibet personis, vt philosophi Socratis, Dionis, & Theonis: quod his verbis Plutarchus ἐν τοῖς ῥωμαϊκοῖς adnotauit quæst. XXIX. διὰ τί τὴν νύμφην εἰσάγοντες λέγειν κελεύουσιν, ὅπου σὺ Κάϊος ἐγὼ Καΐα, τοῖς δὲ ὀνόμασι τούτοις ἄλλως κέχρηνται κοινοῖς ὥσπερ οἱ νομικοὶ Κάϊον Σήϊον καὶ Λούκιον Τίτιον, καὶ οἱ φιλόσοφοι Δίωνα καὶ Θέωνα παραλαμβάνουσι. & hunc morem etiam Tertullianus in Apologetico secutus est, *Bonus,* inquit, *vir C. Seius, sed malus tantum quod*

D *Christianus. Ego Lucium sapientem virum repente factum Christianum defero, &c.* Sed quę nascatur ex illa specie quæstio, videamus Si Brentesino portu soluerit Callimachus ante Idus Septembres secundum legem conuentionis, sed eo tempore quo iam pecuniam Brentesio Eroti reddere deberet, id est, cum prope instarent Idus Septembres, quæsitum est, an submersa naue post Idus, ad creditorem ideo pertineat periculū, quod Callimacho cum non longe abessent Idus Septembres, nauigationem instituenti Eros consensisset. Scæuola negat periculum ad creditorem respicere, & merito: non fuit enim vlla Eroti talis data potestas inopportunæ nauigationi consentiendi: denique post diem nauis amissa est, *l. fœnerator, D. de naut. fœn.* & paria sunt post Idus nauem soluere, ac tum soluere cum iam intra statuta tempora nauis Berytum peruenire non potest,

E *l. cum stipulatus sum, D. de verb. obligationib.* At vulgo ita legitur in §. *Callimachus, In nauem misisset eo tempore.* Ego iam dudum in vetustis libris quos fidei meæ testandæ causa neminem celabo, ita scriptum reperi: *In nauem misisset sit eo tempore quo iam pecuniam Brentesio reddere Romæ perferendam deberet:* vt iam articulus signum sit tarditatis, quoniam eo tempore certum erat ante Idus nauigationem confici non posse. Sic vero sæpe in P. Florentinis extrema vocis dictionis repetenda est syllaba, vt & alibi adnotaui. Tum vero deinde in eo §. quæritur quid fiat si post Idus nauem soluenti Callimacho Eros consense-

rit: quod frustra quæri videtur. nam si periculum creditoris illo casu non est, & hoc etiam casu erit multo minus. Sed seruo data hoc casu fuit proferendi temporis potestas: & ideo non abs re quæritur, an submersa naue ob serui consensum ipso iure dominus actionem ex stipulatu amiserit. Respondet Scæuola, ipso iure actionem domino dari, sed exceptioni locum fore. si serno datum esset arbitrium, id est, cum seruo id in mandatis datum esset. Atque hæc de §. *Callimachus* satis fere diximus.

Cap. XII.

De taxationis verbo quod proprium est Iurisconsultorum, & locus M. Catonis emendatus.

TAxationis nomine leges vti Iustinianus auctor est in *Nou. lxiij. & No. lxxxij.* αὐτὶ τῶν ἐν τοῖς πάντως ὁριζομένας παρὰ τοῦ δικάζοντος. id quod plerumque fit iusiurandum in litem refrænandi causa, *l. videamus §. penult. D. de in lit. iur. l. 3 §. præterea. C. ad exhib. l. arbitrio, §. 1. D. dolo, l. qui restituere, D. de rei vindic. l. si quando C. vnde vi.* vel auctore Sext. Pompeio cum arbitro præscribitur vsque ad quam summam ius ei statuendi sit. Taxationes etiam dicuntur in testamentis & in contractibus, præscriptiones quædam verborum quibus oratio aut coërcetur, aut dilatatur: nam plerumq; taxatiooes efficiunt, vt minus quam dictum sit debeatur: vt ecce si quis vendat x. pondo olei quod natum erit: sunt hæc verba, *Quod natum erit*, loco taxationis: & ideo x. pondo emptori, nisi nata sint, non debebuntur: & si quinque dumtaxat nata sint, hęc sola debebuntur, *l. si debitor §. verisimile, D. de contrah. emp.* cui, vt & inscriptionum similitudo suadet, optime *l. cum certus, D. de trit. vi. & ol. legat.* coniungetur. Nonnunquam vt plus debeatur quam dictum fuerit: quemadmodum si quis vendat xviij iugera fundi, & quod eius admensum esset, ad singula pretium constituat: sunt hæc verba, *Quod eius admensum esset*, loco taxationis, & ideo xx. inuentis, pro xx. pretium debebitur, *l. qui fundum §. qui agrum, D. de contrah. empt.* Sic alibi traditur, hæc verba *Quidquid ad te peruenit*, haberi loco taxationis, & nihil ex eo quod peruenit prorsus deduci, *l. Manio §. vlt. D. de legat. lib. 2.* Inuenio etiam quod veteres in vino diis offerendo erant soliti dicere, *Macte vino inferio esto*, taxationis habuisse vim: atque ita censuisse Trebatium scribit Arnobius *lib. 7.* aduersus gentes. *Inferio*, inquit Trebatius, *verbum ea causa est additum, eaque ratione profertur, ne vinum omne omnino quod in cellis atque apothecis est conditum, ex quibus illud quod effunditur promptum est, esse sacrum incipiat, & ex vsibus eripiatur humanis. Addito igitur hoc verbo, solum erit, quod inferetur sacrum.* Ex eo autem Arnobij loco sane quam elegantissimo, corrigendus alter est M. Catonis in libro de Re rustica, vbi Iano ita vinum dari scribit. *Iane pater, vti te strne commouenda bonas preces bene precatus sum, eiusdem rei ergo macte vino inferiori esto*: Et Ioui sic, *Iupiter macte fercto esto, macte vino inferiori esto.* Nam pro *Inferiori*, legendum omnino est *Inferio*: quod verbum taxationis causa, vti dictum est, adiicitur. Atque ita deus ab illis, addita taxatione, colebatur.

Cap. XIII.

Restitutum Alytarchiæ nomen in l. 1. C. de offi. Com. Orien. & in l. 2. C. de cupressis.

LEx prima C. *de offic. com. Or.* à Leone Augusto scripta est, non vt vulgo legitur ad Vseum, sed ad Puseum præf. prætorio, vt & *l. 3. C. de his qui spon. mun. suscip.* qui etiam eo anno consulatum gessit cum Ioãne, quo Anthemium Occidentis imperat. Leo fecit. Constituit autem in ea Leo, vt quæ deputata sunt Lyciarchię & Syriarchię ludis in prima Syria tam per officia comitis orientis v. s. quam præsidis Syrie v. c. exigantur: vtque ludi Lyciarchiæ comiti, Syriarchiæ præsidi curæ sint, & ne curiales hæc munera etiam sua sponte suscipiant. Verum cum Asianæ, non Orientis dioeceseos Lycia sit, vti constat ex Notitia Rom. Imp. qui fieri potest vt cura Lyciarchię ad comitē orientis pertineat? Itaque rectius vet. libri pro Lyciarchiæ, duob' in locis habent Alytarchiæ. & ita ille locus purgandus est. Fuit Alytarcha sacerdos Antiochię in Syria, sic dictus, quod ludis qui fiunt in honorem deorum πῖς ἀλυ-πῶς, id est, mastigophoris præsit, auctore Phauorino. Inde sacerdotium ipsum Alytarchia dicitur, ea forma qua & Asiarchia, Bithyniarchia, Cappadocarchia. Phœnicarchia, Syriarchia, & his similia sacerdotiorum & flaminum nomina, *l. 1. C. natural. lib. l.* ἐὰν δύο *§.* ἔθνους *D. de excusa. tut. l.* 2. C. *Th. de excep. lud* Fuit autem olim Alytarchæ permissum ex luco Daphnensi, qui est in suburbiis Antiochenæ vrbis cupressis densissimus, vnam cupressum excindere. plures plantare, *l. & more*, C. *Th. de iu. fisci.* quod nominatim abrogatur in *l. 1. C. de de cupressis*, si quidem in ea sic legendum est, *Sed nec Alytarcha vnam cupressum, alijs plantatis, excidere sibi licere contendat.* & ita cum me eum locum Cadurci emendantem Ant. Loiselus forte audiisset adolescens doctissimus, codicem deinde mihi dedit, in quo vti proposui, ea lex clarissime præscripta est. Restat vt, cum fuerit à me superius restituta inscriptio, *l. 1. C. de offic. com. or.* restituatur etiam subscriptio ex vet. lib. in hunc modum, *Datav. Id. Nouemb. CP. Basilisco & Armerico coss.*

Cap XIV.

De regionibus vrbis Romæ & regionibus Italiæ ac suburbicariis, & explicata l. 1. §. penult. D. de offic. præfe. vrbi.

REgiones antiquæ Romæ xiiij. fuisse indicat *l. 3. in princip. D. de offic. præf. vigil.* Totidem & nouæ Romæ, id est, Constantinopoleos fuisse ostendit Notitia Romani imperij, & *No. 43.* De regionibus antiquæ Romæ, sunt qui putent accipiendum id esse quod Vlp. ait in *l. 1. §. pen. D. de offic. præf. vrbi.* præfectum vrbi & vrbe interdicere, & qua alia solitarum regionum posse: quod mihi non fit verisimile: nam regione tantū aliqua vrbis interdicere moris fuisse non credo. Malim id de regionibus suburbicariis & regionibus Italiæ accipere, quam de vrbis regionibus. Separantur suburbicariæ regiones ab Italiæ regionibus in *l. 9. C. Th. de anno. & trib. l. 9. C. Th. de ext. mun.* Sed cum possit Italia omni præfectus vrbi interdicere, poterit etiam suburbicaria vel quapiam Italiæ regione interdicere: nam & cum sicut is, cui prouincia interdictum est, Italia summouetur, ex D. Claudij constitutione, vt Suetonius scribit, non ita quoque prouincia summouetur is, cui est interdictum Italia, nisi specialiter prohibitum fuerit, *l. 2. D. de ser. export.* poterit etiam præfectus vrbi eum, cui Italia interdixerit, specialiter summouere à prouincia sua, *d. l. 1. §. penult.* Suburbicariæ autem regiones dicuntur etiam vrbicariæ in *l. 1. C. Th. si per obrep. sacr. impet. l. 14. C. Th. de ind. deb. l. 3. C. Th. quib. eq. vs. l. 9. C. Th. de ext. mun.* vt & apud Caium ac Theodosium auctores limitum, Tuscia Vrbicaria & Annonaria: fuit enim vna Tuscia Suburbicaria, & altera Annonaria. vt Picenum aliud Sub-

mo, inquit, *per fideicommissum relicta cum supellectili Claudia Hieroniano clarissimo viro ab Vmbrio primo, & mensas, & ceteram supellectilem, quam in hortis paterfa. in proconsulatum profecturus contulerat, vt tutiore loco essent, contineri.* & ita legitur in Pandectis Florentinis. Ceterum alij codices pro *Hieroniano*, habent *Hermoniano*, alij *Hieronymiano*: duo autem scripti, qui penes me fuit, habent, *Herominiano*: quod proxime ad veritatem forsitan accedit. Quid enim si legamus Claudio Herminiano? Is fuit Proconsul Cappadociæ. Fuerat vero iam olim ab Tiberio Cæsare Cappadociæ regnum in prouinciæ formam redactum, vt Eutropius & Sex. Rufus tradunt. At decessit etiam in hoc proconsulatu Herminianus: & hoc Tertullianus his verbis indicat in lib. ad Scapulam: *Possumus*, inquit, *æque & exitus quorundam præsidum tibi proponere, qui in fine vitæ suæ recordati sunt deliquisse, quod vexassent Christianos. Vigellius Saturninus, qui primus hic gladium in nos egit, lumina amisit. Claudius Herminianus in Cappadocia, cum indigne ferens vxorem suam ad hanc sectam transisse, Christianos crudeliter tractasset, solusque in prætorio suo vastatus peste cum viuus vermibus ebulliisset: Nemo sciat, aiebat, ne gaudeant Christiani. Postea cognito errore suo, quod tormentis quosdam à proposito excidere fecisset, pene Christianus decessit.* quo in loco prætorium male Rhenanus interpretatur esse villam: vix enim est vt in prouincia is proconsul villam habuerit: sed prætorium ita accipitur eo in loco, vt in *l. vlt. C. de offic. rect. pro. & l. vlt. C. Theo. de offic. iud. om.* Cum vero Claudius Herminianus Proconsul fuerit Cappadociæ, qui & ob eam causam vir clarissimus dicitur in eo §. & in proconsulatu decesserit, & detur species in eo §. testatoris in proconsulatu defuncti, velim vt studiosi iudicent, an ita sit ille §. emendandus: *Domo per fideicommissum relicta cum supellectili ab Claudio Herminiano clarissimo viro, Vmbrio Primo*: eorum enim volo iudicium esse, nec ipse quidquam affirmare audeo.

Cap. XXIX.

Explicatum an in specie l. qui Romæ §. Flauius, D. de verbor. oblig. sit locus rescripto D. Marci & Commodi ad Aufidium Victorinum.

Claudio Stichum Flauius donauit ea lege vt manumitteretur, subdita pœnali stipulatione, si non manumitteretur & vindicta liberaretur. Quæstionis est, an de libertate Stichi Claudium conuenire Flauius possit. Scæuola ait posse in *l. qui Roma §. Flauius, D. de verb. oblig.* Huic sententiæ interpretes obiiciunt constitutionem D. Marci & Commodi ad Aufidium Victorinum, vt ostendant agi frustra de libertate Stichi: Ex ea enim constitutione ipso iure liber fit, qui datur ita vt manumittatur. Ex quo etiam id efficitur, contra quam ibidem mox Scæuola respondeat, pœnalem stipulationem non committi, *l. vlt. C. Si mancip. ita fuer. aliena.* Denique frustra conuentioni huic stipulationem pœnalem adiungi. Et interpretes quidem alij Accursio assentiuntur, propemodum neganti ciuitatem Romanam ex constitutione seruis ea lege datis obuenire: cum tamen certum sit Constitutionem omnino legem traditionis subsequi, *l. 1. C. si mancip. ita fuer. alien.* vt plane in illa specie Stichus, qui vindicta manumitti debuit, ex constitutione ciuis Romanus effectus videatur. Alij sententiam Accursij lambentes tantummodo, id quidem spectandum esse non diffitentur, quod aduotauit Accursius, puta fuisse actum vti vindicta Stichus liber fieret, sed non tam à Claudio id eo actum animo, vt Stichus ciuis Romanus fieret, quam vt Stichi libertas in vulgus innotesceret. Ergo vt scil. huic animo Claudij satisfiat, Stichus ipso iure liber & ciuis Romanus effectus, rursum erit manumittendus vindicta, quandoquidem ait Scæuola, posse Claudium de Stichi libertate agere: atque ita liber homo & ciuis Romanus, vindicta manumittetur: quod non est credibile. Nec sane video, cur minus nota sit ea libertas, quæ seruis ipso iure contingit, quam quæ per Prætorem fortasse de plano & sine lictore atq; in villa datur. Ego animaduerti Scæuolam loqui de seruo manumissionis causa donato: Constitutio autem Diui Marci & Commodi proprie pertinet ad seruos manumissionis causa venditos, non ad donatos, *l. Paulus respond. D. de liber. cau.* Scio quidem postea quasi è sententia constitutionis idem receptum fuisse in seruis eadem lege donatis, *l. pen. D. qui sine manumissio. ad libert. peruen. l. 1. C. si mancip. ita fuer. alien. vt manumit.* At Scæuola, qui de iure, temporibus Diui Marci & Commodi respondit, verba Constitutionis nondum ad seruos donatos porrectæ secutus est: nec sane tunc in seruis donatis constitutioni locus erat. Hodie igitur inanes sunt quæstiones §. *Flauius.* Et hæc mea est opinio.

Cap. XXX.

Restituta græca dictio in l. Meniana, C. de ædificiis priuat.

In *l. Meniana, C. de ædificiis priuat.* quæ est Honorii & Theodosii ad Seuerinum P. P. sic in Haloandri codice legitur, Meniana quæ Græci πρόωπα appellant. Ceterum alii πεχοτὰς, alij σιτώνας, alij ὀρσονίζας, alij ὄρτας legunt. Ego quia in Notis ad *titul. de actionibus lib. 4. Institut.* non nisi obiter adnotaui legendum esse ἐξώστας, plenius paulo id hoc in loco explanare constitui. Vetustissimi & emendatissimi libri scripti habent ἐξώστας. quod nomen trahitur ἀπὸ τοῦ ἐξωθεῖσθαι, id est, expellere & proiicere. Sunt ergo ἐξῶσται proiectiones, & hoc ipsum quoque meniana significant. Confirmat hanc lectionem Constantinus *lib. 2. Epitom. tit.* περὶ ἐξώστου, & tit. περὶ ἡλιακοῦ ἤτοι ἐξώστου: vbi ipsius l. meniana sententiam is auctor interpretatus est. Fuit autem in prouinciis permissum ædificare meniana, non tamen in vrbe semper. Marcellinus lib. 27. *Nam & meniana*, inquit, *Prætextatus præfect. vrbi sustulit omnia, fabricari Romæ priscis quoque vetita legibus.* Multos ipse alios emendaui locos in Notis ad libros iv. *Institutionum, & ad Fragm. Vlpiani*, & in commentario de vsurpat. & vsucapion. quos in his Obseruationum & emendationum libris notare non constitui: nisi quotiens breuiter & in transcursu aliquis explicatus à me, ampliorem orationem desiderare videbitur.

Cap. XXXI.

Auctoritate Constantini Græci interpretis emendata l. eos qui ini, D. de ser. prædior. vrb.

Quorsum ait *l. eos, D. de ser. præd. vrb.* fenestras aperto pariete communi immitti non posse? An non idem iuris est in proprio pariete? præsertim cum vtroque casu sit locus illius philosophi sententiæ, μηδὲν διαφέρειν ἢ τοὺς πόδας ἢ τοὺς ὀφθαλμοὺς εἰς ἀλλοτρίαν οἰκίαν πέμπειν, & ideo sit necessaria seruitus luminum, quæ ab Caio fenestra appellatur in *lib. 2. Institut.* id est, ius fenestræ immittendæ, vt hoc iure nobis liceat fenestras aperire? quas equidem sæpe opinor & lumina appellari, vt apud Ciceronem *lib. 2. ad Atticum*, *Radiorum*, ait, διαφάσεις *latis luminibus non tam solere esse suaues.* Cæterum in *l. eos*, Constantinus Harmenopulus legit, *pariete cæco.* Sic enim vertit *lib. 2. epitom.* ὁμοίως ἔχων δίκαιον φωταγωγῶν θυρίδων, οὐ δύναται τυφλὸν τοῖχον

ϑυαϑίγειν, καὶ ποιεῖν ϑυρίδας. quod etiam ea confirmant quæ tradidit in titul. *περὶ ϑυρίδων ἀνοιγομένων ἐν τυφλῷ τοίχῳ.* Quid igitur si sic legamus, *Eos qui ius immittendi luminis non habuerunt, aperto pariete cæco nullo iure fenestras immisisse respondi.* Paries cæcus est, qui fenestras non habet, vt apud Virgilium lib. 5. Æneid.

> *Parietibus textum cæcis iter, ancipitemque*
> *Mille vijs habuisse dolum.*

Cap. XXXII.

Emendatus locus in l. si per errorem, D. de iurisdictione.

Si per errorem alius pro alio prætor fuerit aditus, nihil valebit quod actum est: nec enim ferendus est qui dicat consensisse eos in præsidem, cùm, vt Iulianus scribit, non consentiant qui errent. Quid enim tam contrarium consensui est, quam error qui imperitiam detegit? Hæc sunt verba *l. si per errorem, D. de de iurisdict.* in qua id mihi perabsurdum videtur, quod initio cum aditum ab litigatoribus Prætorem fuisse dicat, statim in Præsidem subiungat eos non videri consensisse. Debuit enim potius dicere, *In Prætorem*: nisi legamus, *In præsentem*: & hoc probo. In præsentem, id est, in eum Prætorem quem per errorem adierunt, vt in hoc exemplo, Si Prætorem fideicommissarium adierint pro tutelari, in fideicommissarium consensisse non videntur: nec enim consentiunt qui errant, vt Iulianus lib. 1. Digestorum scribit, *l. 2. D. de iudic.* Qui in absentem Prætorem consentiunt, nihil ex eo obligantur, antequam eum adierint, *l. si conuenerit, D. de iurisd.* at postquam eum adierunt, atque ita consenserunt in præsentem, amplius mutandæ voluntatis facultatem non habent, nisi, vt in *l. si per errorem*, proponitur, alium pro alio per errorem adierint: nec enim tunc videntur in præsentem consensisse.

Cap. XXXIII.

De sententia l. singuli, C. de accusation.

Impp. Gratianus, Valentinianus, & Theodosius in *l. singuli, C. de accusat. Singuli*, inquiunt, *vniuersique iudices cognoscant in publicis criminibus non oportere emendicatis suffragijs decretorum, aut relationibus à publicis personis destinandis credere, sed rei veritatem requirere.* Sic autem habent constantissime omnes libri scripti: non, vt quidam legunt, emendicatis vti suffragiis. Verum quæ sint hæc emendicata decretorum suffragia, dubitari audio. D. Alciatus ciuitatum in alicuius honorem decreta esse interpretatur: Idem prorsus & quidam alij tradunt, cum ea contendunt nihil esse aliud quam ciuitatum, municipiorum, populi testimonia. Rem tamen omnem, quia mihi penitus intellexisse non videntur, visum est faciendum, vt quid hac de re mei iudicij esset, hoc in capite ostenderem. Decreta, ea in lege, sunt decurionũ decreta, vt apparet ex *l. concessum, C. Theo. de accusationib.* ex qua *l. singuli* orta est. Ea enim est *l. concessum*, sententia, Non emendicatis suffragiis decretorum, sed accusatione proprio nomine instituta, Præsidem vel officium eius accusandum esse apud Præfectum prætorio, ob innoxios decuriones cæsos & verberatos. Emendicatis igitur suffragiis, id est, corrogatis & prehensatis decurionum suffragiis, in necem Præsidis vel alterius: eodemque modo dixerunt emendicatis suffragiis in *l. 75. C. Theod. de decurionib.* pro decurionum suffragiis. Adiecit etiam Tribonianus ex alia constitutione, Non esse credendum relationibus à publicis personis factis. Hæ rela-

A tiones, vt opinor, notoria vel elogia sunt apparitorum seu Irenarcharum, *l. ab accusatione §. nuntiatores, D. ad Turpillia, l. ea quidem, C. de accusationib. l. 31. C. Theod. de episcop. & cleric. l. Diuus, D. de custod. reorum*, quæ ab D. Augustino Notoriæ dicuntur in epist. 160. *Circumcelliones*, inquit, *quosdam & clericos Donatistas, cura eorum, qui disciplina publicæ inseruiunt, præmissa notoria ad iudicia legesque perduxit.* & in epistol. 159. *Qui non accusantibus nostris, sed illorum notoria ad quos tuendæ pacis vigilantia pertinebat, præsentati videantur examini.* Sic vero etiam legendum est in can. 1. 23. quæst. 5. vbi illi, ad quos tuendæ publicæ pacis cura pertinere dicitur, Irenarchæ sunt, vt opinor, ita dicti *ἀπὸ τοῦ ἄρχειν τῆς εἰρήνης.* Porro ex his notoriis vel elogiis non est quisquam vtique sine accusatore temere condem-
B nandus, idque mandatis principum continetur, *d. l. Diuus.* Tertullianus in lib. ad Scapulam: *Pudens missum ad se Christianum in elogio, concussione eius intellecta dimisit, scisso eodem elogio, sine accusatore negans se auditurum hominem, secundum mandatum.* Id alij legibus publicis contineri scribunt. Ammianus Marcellinus lib. 14. *Nec vox accusatoris vlla licet subditi & in hæc malorum quærebatur acerua, vt saltem specie tenus crimina præscriptis legum committerentur.* Ambrosius lib. 8. Epistol. ad Syagrium: *Si leges publicas interrogemus, accusatorem exigunt.* D. Marcus apud Gallicanum. *Non possumus reum facere quem nullus accusat.* & huc facit *l. 3. §. præterea, D. de suspect. tut.*

C
Cap. XXXIV.

An per tutorem, curatorem, procuratorem adquiri possit hereditas.

Paulus ait in lege *per procuratorem, D. de adquir. hered. Per procuratorem hereditatem adquiri non posse.* Hæc est vetus lectio: nec satis forsitan eo in loco emendatæ sunt Pandectæ Florentinæ, in quibus ita legitur, *Per curatorem hereditatem adquiri non posse.* Sed siue hoc, siue illo modo legatur, ego nec per curatorem, nec per tutorem, aut procuratorem hereditatem posse adquiri existimo. Illud enim est *ἀναπόδεικτον*, si quis
D ista ratione probare velit, recte Paulum dixisse per curatorem, quia tutoris auctoritate opus sit in hereditate adquirenda. Aliud namque est, tutore auctore, longe aliud per tutorem adquirere hereditatem. Tutore quippe auctore, id est, ipso pupillo adeunte, ac solemnia peragente. per tutorem id est, adeunte tutore, atq; agẽte solemnia, eo modo recte sibi hereditatẽ pupillus adquirit, non tamẽ auctore curatore: ideoq; tutorẽ habenti plerumque specialis tutor ad adeundam hereditatem datur, *l. impuberi, D. de tutor. & curat. da. l. cum in vna, § tutor. D. de appellat.* Vlpianus in Fragm. *tit. de tutelis.* quod scilicet ad eam rem non sufficiat curatoris auctoritas. Ceterum vt per curatorem adquiri he-
E reditas non potest, ita nec per tutorem, nisi pupillus infans sit, *l. potuit, C. de iu. deliber. l. seruo inuito §. si pupillo, D. ad Trebellian,* & multo minus per procuratorem. Quod si per procuratorem adquiri potest, nihil hac in re præcipuum habet procurator Cæsaris: cui tamen hoc iure singulari lex datum ait, vt Cæsari adquirat, *l. 1. §. vlt. D. de offic. procurat. Cæsar. vel rational.* Nihil denique hac in re distabit hereditas à bonorum possessione: Nam & per tutorem & per procuratorem adquiri bonorum possessio potest, *d. § si pupillo, l. si maritus, C. mand. l. si quis alicui, D. de adquir. her.* Sed tamen hoc non est admittendum. Ius enim prætorium ciuili iure indulgentius & benignius est. Ius ciuile directum & asperum, Ius prætorium mite & moderatum est: Atque ideo per tutorem, curatorem, procuratorem, bonorum possessio adquiritur. Hereditas

noo aquiritur, & hoc probo.

Cap. XXXV.

De Synoneto ad titulum Codicis, vt nemini liceat in coëmptione specierum se excusare, & de munere sitonici.

PVblica comparatio specierum, Græcè *συνωνὴ* appellatur, *ἐκ τοῦ σὺν καὶ ὠνεῖσθαι, l. 1. C. Th. de pub. comp.* Latine coëmptio, *l. 2. C. de frum. vrb. Constant.* & ideo euctoribus etiam scriptis libris in tit. *Cod.* | *vt nemini liceat in emptione specierum se excusare*, legendum est, *in coëmptione*. Quemadmodum autem huiusmodi coëmptio accipienda sit, non æque constat inter B omnes. Alij, enim, vt noster Accursius refert, sic eam accipiunt, vt prouinciales à fisco species annonarias emere cogantur. Alij vt eas fisco vendere forensibus pretiis compellantur. & horum quidem ego sententiæ potius accedo. ab ea enim facit aperte *l. 2. C. Th. de pub. comparation. l. 1. & 3. C. de quib. muner. vel præstat. nem. liceat se excusare*. & quod Suda scribit in hunc modũ de onere synoneti siue *συνωνῆς*. *Συνωνὴ τὸ ἄχθος ὅτι ἐπὶ Γ'ουστιανοῦ ὅ τι σῖτο φορὸ ἐπιάνιζε*, &c. *τοῦτο σῖτον οἰκοτον τῷ δημοσίῳ χαρίζεσθαι, ἢ τίμημα ἔπεμπον ὑπὲρ αὐτοῦ κατατιθέναι. τοῦτ' ἐστι τὸ ἄχθος ὑπὸ συνωνὴν καλοῦν νενομισμένον*. Et Cassiodorus lib. 12. Variarum. Laridi, inquit, atque tritici species nullis temporibus coëmptionis nomine in- C debere decernimus postulari. Cura vero emendarum specierum, vel, vt Iustinianus loquitur in *No. xxx.* cura *συνωνῆς* ad eum pertinebat, cui princeps eam demandasset. Hæc eu:em, sitonici munus in eo Codicis tit. vocatur: sic enim lego ex veteribus libris. Scripsit de cura sitonici Gregorius lib. 10. Epistol. quæ etiam ad interpretationem nostram confirmandam maxime pertinent.

Cap. XXXVI.

Emendata l. 61. D. de vsufr.

FRuctuarius tueri & reficere id quod accepit potest: nihil autem noui facere, nisi casam fructuum colligendorum & recondendorum gratia. Ideoque vsufructuarius nouum rectorium parietibus inducere vel imponere non potest: & hoc Neratius scribit in *l. 44. D. de vsufr.* Idem Neratius in *l. 61. eod. tit.* Vsufructuarius, inquit, nouum riuum parietibus non potest imponere. Rogo, quis sic loquitur, Riuum imponere? Deinde cur parietibus, vt ita loquamur, potius negauit riuum imponi posse, quam solo, quo plurimum riuus duci solet? Credo alium ex alio locum emendandum esse, atque vt in *l. 44.* sic & in *l. 61.* legi debere, *nouum rectorium*. Erroris causa forsitan hæc fuit in *l. 61.* quod exesis prioribus syllabis huius vocis Tectorium, apparebant solæ posteriores, *rium*: vnde quidam ita sibi statim Riuum scribi oportere persuaserint. Sed possit etiam aliquis errorem hunc & vetustissimum, & ab ipso auctore admissum dicere, quando sæpe fit vti nos manus in scribendo fallat.

Cap. XXXVII.

Corruptam videri l. Statuliberi à ceteris, in princip. D. de statulib.

STatoliberum non vt seruum, sed vt liberum puniri probat *l. statuliber, D. de quæst. & l. moris §. vlt. D. de pœnis.* His tamen opponitur *l. statuliberi à ceteris. D. de statulib. Statulib.* ait lex, *à ceteris seruis nostris nihilo pene differunt, & ideo, quod actiones vel ex delicto venientes* (id est noxales) *vel ex negotio gesto, contractu, pertinet eiusdem condicionis sunt statuliberi cuius ceteri.* & hoc confirmat *l. 1. C. an ser. ex suo fac.* Sequitur, *& ideo in publicis quoque iudicijs easdem pœnas patiuntur quas ceteri serui*: & hoc est quod pugnat cum superioribus legibus. Habeo veterem librum manuscriptum, in quo ita legitur: *Et ideo in publicis quoque iudicijs easdem pœnas patiuntur quas ceteri serui*: negatione tamen expuncta. quę res me ad hunc locum emendandum non mediocriter impulit. Censeo autem sic legendum esse: *Set non in publicis quoque iudicijs*. & his verba Pomponium explicare, cur initio dixerit, *Pene*. Erroris B causam si volumus perquirere, non est obscura: hi enim articuli, &, set, crebro commutantur. Articulus autem Ideo, cum literarum compendio per I. & O signari soleat, termine superposito, facile potuit *non*, sic scriptum, in hanc notam *ion* degenerare: vt in *l. falsus. §. si quis sponte, D. de furtis*, vbi quo loco vulgati codices habent *& ion*, in Florentinis est, *non*. Est etiam *l. statuliberi à ceteris*, valde in §. *Quintus.* deprauata. quod à me faciente Domino, in secundo libro, quem mox emittam breui, hoc nostrum qualecumque studium si non improbari intellexero, apertissimis argumentis demonstrabitur.

Cap. XXXVIII.

Multa esse in Pandectis inuerso verborum ordine à librariis conscripta, necdum restituta.

NVnc ostendemus non omnea quidem, sed nonnullos ex his quos iamdudum deprehendimus errores, creatos ex praua verborum aut versuum collocatione, vt hoc velut indice studiosi, vel ad ceteros, quos sopprimimus, inuestigandos: vel ad alios, quos adhuc non deprehendimus, inueniendos excitentur. Est erratum, ni fallor, hac in re in *l. vlt. D. de solut.* D Verba legis hæc sunt: *Et qui mandato meo post mortem meam stipulatus est, recte soluitur, quia talis est lex obligationis: ideoque etiam inuito me recte ei soluitur. Et autem cui iussi debitorem meum post mortem meam soluere, non recte soluitur; quia mandatum morte dissoluitur.* Quæ verba videntur aliena esse à principiis iuris ciuilis. Nam si simpliciter iussi debitorem meum soluere, fateor equidem extingui morte mandatum. At si iussi meum debitorem post mortem meam soluere, non video cur morte mandatum finiatur, quod in tempus mortis nominatim collatum est, *l. si vero non remunerandi §. vlt. & l. prox. D. mand.* Non video etiam cur prior ita ponatur species, vt aliquis mandato meo post mortem meam stipulatus fuerit sibi solui. Nam etsi id non ediceiatur, *Post mortẽ meam*, ei etiam vt me inuito, E ita me mortuo recte soluitur, *l. aliud, D. de solutio.* Quamobrem sic existimo restituendam esse legem vlt. *Et qui mandato meo stipulatus est, post mortem meam recte soluitur: quia talis est lex obligationis. ideoque etiam inuito me recte ei soluitur. Et autem cui iussi debitorem meum soluere, post mortem meam non recte soluitur: quia mandatum morte dissoluitur.* Quo etiam ad hanc posteriorem speciem id adiici potest, me inuito ei recte non solui, id est, si dum res est in integro, ipse mutauero voluntatem. Est forsitan erratum simile in *l. 1. D. ad leg. Iul. de vi priuata.* Lex initio ait de vi priuata damnum ex lege Iulia, tertia bonorum parte multari, & esse cautum, eadem scilicet lege, ne senator sit, ne decurionatum aut vllum honorem capiat, ne in eum ordinem sedeat, ne iudex sit. Mox sequuntur hæc verba: *& videlicet omni honore quasi infamis ex Senatuscon-*

sulto carebit. Miror cum id lege cautum fuerit, vt & *l. vlt. eod. tit.* confirmatur, quare dicat eum ex S. C. infamem esse. An igitur sic verba reponenda sunt? *& videlicet omni honore quasi infamis carebit. Eadem pœnæ afficiuntur qui ex S. C. ad pœnam legis Iuliæ de vi priuata rediguntur:* vt intelligatur S. C. Volusianum, *l. ex S. C. eod. tit.* Est profecto ex eadem pene causa valde perturbata *l. filius qui patri. D. de bon. libert.* quæ sic in omnibus libris exscripta est, *Filius qui patri heres extitit fratrem exheredatum adrogauit, atque ita herede eo relicto defunctus est: bonorum possessionem liberti patris naturalis exheredatus non habebit. nam cui non exheredatio talis adoptio noceret, nocere debet exheredato.* Quis vero est, qui non videat hoc potius ordine verba esse componenda? *Nam cui non adrogato talis exheredatio noceret, nocere debet adrogato.* B Id enim ea verba quæ sequuntur exigunt, *Quoniam pœna quæ legibus aut edicto irrogaretur, adoptionis remedio non oblitteraretur.* Tum vero illud constat, filio solam adrogationem in iure patronatus nihil nocere, *l. si libertus præterito, D. de bon. libert. l. sed si § patronum, D. de in ius voc.*

CAP. XXXIX.

Qua ex lege diuortia fiant, & quo vrbis condita anno factum sit primum diuortium; emendatusque locus Auli Gellij.

Diuortia fieri ex XII. tab. indicat M. Tullius in 2. Philip. his verbis: *Mimam illam suam suas res sibi habere iussit* ex XII. *tabulis & l. pen. D. ad leg. Iul. de adul. Si,* inquit, ex *lege repudium missum non sit*, id est, ex XII. tab. vt eius legis inscriptio suadet: sicut & in *l. vlt. D. de religios.* duplionem ex XII. tab. præstare eum qui rem litigiosam in sacrum dedicauerit: quæ duo nondum quisquam ad leges XII. tab. referri oportere animaduertit. Ceterum primum diuortium factũ fuisse sexcentis fere annis post vrbem conditam, Tertul. auctor est in libro de monogamia. *Adeo,* inquit, *repudium à primordio non fuit, vt apud Romanos post annum sexcentesimũ vrbis conditæ id genus duritiæ fuisse denotetur.* & in Apologetico, *Per annos ferme sexcentos ab vrbe* A *condita, nulla repudium domus sensit.* Scribit autem Dionysius lib. 2. primum diuortium ab Sp. Caruilio factum κατὰ τὴν ἑβδόμην ἐπὶ ταῖς τριακοσίαις καὶ εἰκοσιν ὀλυμπιάδα: id est vrbis conditæ anno D. XXIII. siquidem eodem auctore vrbs fuit condita septima Olympiadis anno primo. & hoc idem diserte Aulus Gellius tradit lib. 4. cap. 3. Sexcentis igitur fere annis post vrbem conditam nullum diuortium fuit, vt recte ait Tertullianus. Gellius tamen eo in loco scripsit quingentis fere: quod ego ex Tertulliano, & ex annorum ipsa ratione ita emendandum censeo, *Sexcentis fere.*

CAP. XL.

B *Quid hæc verba significent, & quod excurrit, in l. Publia, §. Titius, D. depos. & Vegetij locus emendatus.*

Quid hæc verba significent in *l. Publia §. Titius, D. depositi. Item ex ratione patris vestri x. & quod excurrit,* ex Diuo Augustino Budæus exposuit, & recte vt opinor: quod aliis locis allatis confirmare libet. Volusius Mæcianus Iurisconsultus in lib. de asse, *Ingeniosissime,* inquit, *cum ad denarium ratio conficeretur, excurrentis æris nota inuenta est*, & quæ sequuntur. Optatus Afer lib. 1. aduersus Parmenianum: *Nam fermè ante annos LX. & quod excurrit, per totam Africam persecutionis est denegata tempestas.* & lib. 3. *Quo tempore fuerunt & impij iudices bellum Christiano nomini inferentes, ex quibus in prouincia proconsularis ante annos LX. &* C *quod excurrit, fuerat Anulinus, in Numidia Florus.* Sic etiam Vegetius locutus est lib. 1. ad finem: sed quia sunt auctoris verba deprauata in impressis libris, ex antiquissimo libro, qui apud me est, ea descripta proponam. *Nec aliquis,* inquit, *hac superiore ætate accidisse miretur, cum post primum Punicum bellum XX. & quod excurrit annorum, pax ita Romanos illos vbique victores otio & armorum desuetudine eneruauerit, vt secundo bello Punico Hannibali pares esse non possent.* Impressi sic habebant, XXIV. circulis excursis annorum pax, &c. Sed mihi ita probatur antiquissima lectio, vt eam potissimum huius libri coronidem esse voluerim.

BARTHOLOMÆO FAYO V. C. SENATORI PARISIENSI, IACOBVS CVIACIVS S.

Ne diu te promissi mei expectatione suspensum teneam, Bartholomæe Fay vir clarissime, prolixo libentique animo ad te librum secundum Obseruationum & emendationum defero. In edendo tertio an cuncter, & me dem in ijs commentariis absoluendis, quos iam dudum ad quasdam Iuris ciuilis partes inchoaui, vel an omnino me à scriptione omni sustineam, vehementer animi pendeo. Vereor certe, nisi tu diffidentem & quasi verecundantem incitaueris, vt hic scribendi feruor paulatim refrigescat. Enimuero si tu me macte animi esse iubeas, vel si qua ratione alia nobis id saltem exploratum fuerit, hoc tibi qualecumque meum studium non improbari: ita testor, ita affirmo, in hoc immenso iuris pelago ad nauigationem omni ex parte optime conficiendam, præterea me alios neque ventos, neque remos magnopere requisiturum. Vale, Biturigis. XIX. Kalend. Septemb. 1556.

IACOBI CVIACII I. C. OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM

LIBER SECVNDVS.

AD BARTHOLOMÆVM FAIVM SENATOREM PARISIENSEM.

Caput Primum.

Valde in explanandis numerorum notis erratum esse in l. Thais §. libertatem, & §. ab heredibus, D. de fideic. lib.



CÆVOLA in *l. Thais*, §. *libertatem, D. de fideic. lib.* cũ ita seruo fideicommissam libertatem in testamento dominum adscripsisse proposuisset, *Capitum seruum meum, cum Marcianus filius meus sedecim annos impleuerit, rationibus redditis liberum esse volo:* Marciano impubere defuncto, id est, intra XIV. annum ætatis, quamuis condicio defecerit, eo tamen tempore, quo si viueret, Marcianus sedecim annos impleret, libertatem deberi ait, idque fauore libertatis iam dudum receptum est. Ceterum non video cur ponat Marcianum impuberem decessisse, vt libertatis condicionem defecisse ostendat, quandoquidem nec pubertas Marciani condicionem explet. cum enim expectandus sit annus decimus sextus, sane non impletur condicio pubertate Marciani, sed anno ætatis decimo sexto. Igitur cum ad pubertatem condicio non respiciat, ad decumum sextum ætatis annum, non intra pubertatem, sed intra præstitutam ætatem Marciano mortem contigisse Scæuola scribere debuit. Sed videamus an hic error aliquis librario imputandus sit, qui scilicet in eo §. tribus in locis cum hac numeri nota XIV pubertatis tempus designatum esset, non vti debuit, eam pro Quatuordecim acceperit, sed pro Sedecim. Equidem profecto hanc libertatis condicionem fuisse credo, Cum Marcianus filius meus quatuordecim annos impleuerit, vt & in *l. vlt. cod. tit.* & ideo Scæuola deinde scripsit impuberem decessisse filium, id est, intra tempus ætatis XIV. annorum. Confirmat me eiusdem legis §. *ab heredibus*, in quo etiam pro Quatuordecim, perperàm librarium Sedecim scripsisse, ex his illius §. verbis, *Vsque in diem pubertatis*, liquidò constat. Confirmant me libri etiam scripti quos apud me habeo, in quibus vterque §. habet XIIII. non XVI. atque ea re sum omnibus studiosis auctor, vt etsi editis Pandectis Florentinis, nihil ad Pandectarum restitutionem præterea quicquam desiderandum esse plerique vociferentur, quotquot poterunt alias tamen quascunqua manu scriptas Pandectas conquirant, certoque iu-
A dicio earum scripturam expendant, & examinent, nec enim fidem habendam esse censeo his qui ceteras omnes ex Florentinis dimanasse profitentur.

Cap. II.

An in alienam voluntatem conferri legata possint.

Legatum ita rectè in voluntatem legatarij confertur, *Si voles*, quia condicio est: quod vno auctorum & interpretum consensu comprobatum est. An vero legatum in extranei voluntatem conferri possit, magna est quæstio. Videtur enim pugnare *l. non-*
B *numquam D. de cond. & dem.* cum *l. senatus. §. legatum, D. de leg. lib. 1. & l. 1. D. de leg. lib. 2.* Sed omissis interpretum traditionibus vt hæc verba, *Si Titius voluerit*, dupliciter accipiam, inclinat animus. Aut enim his verbis totum testator in voluntate Titij posuit vt is arbiter & quasi dator legati sit: & hoc fit inutiliter, *l. nonnumquam*. Aut hæc verba pro condicione accepit in hunc sensum, Si forte acciderit aliquando, vt id Titius velit. & hoc non fit inutiliter. Æque enim
C valet legatum, atque si obscuriori oratione sit res collata in voluntatem Titij: vt porta *Si Titius Capitolium ascenderit*, & hoc ita Vlpianus tradit in *l. 1. de leg. 2* In arbitrium, inquit, alterius conferri legatũ, veluti condicio potest. quid enim interest, *Si Titius Capitolium ascenderit*, mihi legetur, an *Si voluerit*, veluti condicio, id est, quasi condicio, sed malim legere *Veluti condicionem*. Ex eo quidem loco quod Vlp. idem alibi tradit, legatum in aliena voluntate poni posse, sic accipiendum esse reor, vt in aliena voluntate quasi condicione legatum possit. *l. senatus §. legatum*. Nam in *l.*
D *fideicommissaria 3. D. de fideic. libert.* idem auctor ideo libertatem ita relictam, *si Titius voluerit*, deberi ait, quod condicio potius sit scilicet, quam legati dandi merum arbitrium: & huic condicioni eo etiam loco illam, *Si Titius in Capitolium ascenderit*, parem facit omnimodo. De legatario & extraneo. quæ dixi. De herede, quæ dicam. Duplex est arbitrium Est liberum arbitrium. *l. vtrum §. cum quidam. D. de reb. dub.* quod & plenum dicitur in *l. fideicommissa §. si fideicommissum. D. de legat. 3.* & mera voluntas in *l. fisc legatum D. de legat. lib. 1.* Est & arbitrium boni viri. Bonum virum cum dicimus, non iudicem dicimus, etiam si maxime is boni viri officio fungi debeat, *l. cetera §. 1. D. fam. ercisc.* sed qualemcumque omnibus virtutibus instructum & ornatum, iustum, fidum, innocentem, vt

Ciceto definiuit *lib. 5. Tuſcul. & in 3. de Offic.* In arbitrium heredis quaſi boni viri legatum conferri poteſt. In plenum heredis arbitrium conferri legatuio non poteſt, vtputa, *Si voluerit*: ne ſit in eius arbitrio quem teſtator obligare cogitat, an ſit obligatus. atque ideo hæc etiam verba pro condicione non accipiuntur, niſi fauore libertatis, quemadmodum in initio *l. fideicommiſſaria 3. D. de fideic. lib.* aperte demonſtratur. namque ſi libertas ita relicta fuerit, veluti ſub condicione, non eo animo vt auctor dandę libertatis heres ipſe ſolus exiſteret, *Si heres voluerit*, libertas debebitur ſtatim vt heres annuerit. Ceterum ita relictum legatum, *ſi heres voluerit*, nec ſi poſt annoerit heres, debebitur: quooiam inutilis prorſus ea ſcriptura eſt. Sub alia condicione, licet obſcure legatum in heredis arbitriuio conferatur, vt puta, *ſi heres Capitolium aſcenderit*, niſi heres noluerit, vtilis ſcriptura eſt, *l. 3. D. de legat. 2. l. fideicommiſſa, §. ſic fideicommiſſum de legat. 3.* At niſi fauore libertatis hæc verba *ſi voluerit* ad heredem relata per ſpeciem condicionis numquam certe defendemus. Et in quæſtione quidem iſta, ſententiæ huius eſſe me non pœnitet.

Cap. III.

Emendata l. miles, D. de legat. lib. 2.

MIles ad ſororem epiſtolam talem ſcripſit, *ſcire te vole donare me tibi aureos* DCCC. eamque poſt mortem ſuam aperiri mandauit. Quæſtionis eſt, an ex ea epiſtola fideicommiſſum ſorori debeatur. Mouet, quod nemo rogatur ſorori dare, ac omnino fideicommiſſi verba deficiunt. At Papinianus in *l. miles, D. de legat. lib. 2.* fideicommiſſum deberi reſpondit, idemq; ſeruari in pagani voluntate: *Placet enim*, inquit, *conſiſtere fideicommiſſum, ac ſi defunctus eum eo loquatur, quē precario remuneratur.* Quæ verba inconcinna ſunt: debuit enim potius ſic ſcribere, *Placet enim conſiſtere fideicommiſſum, ac ſi defunctus eum eo loquatur, quem precario rogat.* atque ita ipſe aliàs legendum eſſe arbitratus ſum. Ceterum inſpecta re omni diligentius, & cum P. Fabro inuicto ſtudiorum noſtrorum comite communicata, ſic potius eum locum reſtituendum eſſe animaduertimus: *Placet enim conſiſtere fideicommiſſum, etſi defunctus eum eo loquatur, quem precario remuneratur.* nam & Conſtantinus ita vertit *lib. 5. Epitom.* εἰ ϰ̀ μὴ πρὸς τ̃ κληρονόμον, ἀλλὰ πρὸς ἰαὶ διαλέχθῃ. Quamuis igitur defunctus cum fideicommiſſario loquatur, non cum herede, conſiſtere fideicommiſſum placet. Placet autem Imperatoribus vt indicat *l. peto, D. eodem* & hæc fuit Papiani ſententia, à qua etiam facit quod in hunc modum Paulus *lib. 4. ſentent.* ſcribit: *Qui fideicommiſſum relinquit, etiam eum eo cui relinquit, loqui poteſt, veluti, Peto contentus ſis illa re*: aut, *Volo tibi illud præſtari.*

Cap. IV.

Vti conciliandà ſit l. quid tamen, D. de contrah. emp cum l. cum ab eo §. vlt. eod tit.

SI contrahentes in materia diſſentiant, nulla emptio eſt. Materiæ, ſubſtantiæ, ὕλης, qualitatis nominibus promiſcue vtimur, *l. in venditionibus, l. quid tamen D. de contrah. empt. l. ſi ſterilis §. quamuis* D. *de act. empti.* Id vero ita procedit, ſi verbi gratia vnus æs vendere, alter emere ſe aurum exiſtimauerit. Quid igitur fiet ſi & hic ſe aurum vendere, & emere ille exiſtimarit, cum æs eſſet? quo caſu errat quidem vterque in materia, & pro auro æs accipit, diſſentiunt tamen inter ſe ipſi nullomodo, quandoquidem qua de re vendenda vendi- A tor, de eadem etiam emptor emenda ſentit. Denique errant in materia, diſſentiunt inter ſe non item. Verum placet non diſſenſu tantū, ſed hoc etiam errore vitiari emptionem. At rurſus quid fiet, ſi vterque aurum eſſe potet id, quod ex magna parte aut æneum eſt aut argenteum. id eſt, ſi aurum æroſum vel argentoſum (his nominibus in hac ſignificatione vſi ſunt Plinius *lib. 33. cap. 5.* & Scæuola noſter in *l. creditor, D de ſolut.*) pro auro puriſſimo accipiat: Et Vlpiano placet emptionem valere in *d. l. quid tamen.* quod res quæ ematur, auri aliquid habeat, atque ideo quod non omnino erratum ſit in materia. Eadem ratione ſi inaurata vel inargentata pro aureis vel argenteis veneant, emptionem valere B putant. vtitur exemplo viriolæ quæ aurea dicebatur, ad licitationem à coheredibus deductæ & vni addictæ, quæ poſtea inuenta ſit magna ex parte ęnea. Eſt autem Viriola, ornamenti genus. Credunt quidam apud M. Tullium in *3. de Nat.* deorum, cum de Dionyſio tyranno loquitur, pro *Victoriolas*, legendum *Viriolas*: quanquam Valer. Max. *lib. 1. cap. 2.* Victorias ediderit. Ceterum Vlpiani ſententiæ proximum eſt, quod traditur in *l. in venditionibus, & l. prox eod. tit.* emptionem valere, ſi aurum deterrimum pro optimo vęneat, vel ſi vinum in acorem verſum pro incorrupto vino vęneat. nam & his omnibus caſibus non omnino erratur in materia. Sed ſi aurichalcum pro auro, ſtannum pro argen- C to, embamma, id eſt, τὸ ὄξος οἰνάκιον pro vino vęneat, ſane quia omnino in ſubſtantia erratur, nulla emptio eſt. Vlpiani ſententiæ opponi ſolet *l. cum ab eo §. vlt. D. eod. tit.* & explicari etiam totum id hoc modo ſolet, vt ideo nulla ſit emptio menſæ argento copertæ & pro ſolida emptę, quod id fuerit actum nominatim inter contrahentes vt ſolida menſa eſſet ex auro. Quod etſi præter legis mentem & verba comminiſcitur Accurſius, tamen vt maxime id actum fuerit nominatim, inuenio non ideo minus emptionem valere. Semper enim id agi intelligitur, atque adeo ſemper pro cauto habetur, *l. cum quid, D. de reb. credit* nec tamen ideo Vlpianus emptionem valere negat. Reliquæ Accurſij explicationes, vt ſunt ineptæ, ita omnium improbatione reiiciūtur. Ego ſeparāda eſſe puto inaurata vel inar- D gentata ab eis quæ auro vel argento cooperta ſunt. Illis aurum vel argentum immixtum & infuſum eſt, & ideo qui rem inauratam emit pro aurea, non omnino errat in materia: namque in ea ineſt auri aliquid. His autem quę argento cooperta ſunt, argentum infuſum vel immixtum non eſt: & ideo qui menſam ligneam argento coopertam pro argentea emit, omnino errat in materia. menſa enim nulla ex parte argentea eſt, ſed operimento dumtaxat laminę veſtita eſt, vt de quadam Tib. Cæſaris menſa lignea locutus eſt Plinius *lib. 13. cap. 15.* vel incluſa argento, vt eſt in *l. legata, D. de ſup. leg.* & ita ipſe *l. quid tamen*, cum *§. vlt. l. cum ab eo*, in concordiam eſſe adducendam reor.

E

Cap. V.

Deeſſe negationem in P. Florentinis in l. ſi ſterilis §. quamuis, D. de act. empt.

OPeræpretium eſt explicare an ita recte abſque negatione in Pandectis Florentinis ſcripta ſit, *l. ſi ſterilis §. quamuis D. de actionibus empti Quamuis ſupra diximus, cum in corpore conſentiamus, de qualitate autem diſſentiamus, emptionem eſſe.* Et quidem opinor in aliis codicibus merito negationem addi: namq; nullo in loco ſuperius dictum eſt emptionem eſſe: quinimo dictum eſt emptionem non eſſe, quotiens in materia erratur, *l. in venditionibus, l. quid tamen. D. de contrah. empt.* Qualitas autem pro materia accipitur in

§. *quamuis vt ex* proposito exemplo de eo qui emens alterius materiæ mensas, emere se citreas putauit, satis vt arbitror liquet. Ideoque illa verba, *Quamuis supra diximus*, putem esse referenda ad *l. in venditionibus*, *& l. quid tamen.* non ad Pauli libros: quemadmodum & in *l. si in emptione §. liberum*, *D. de contrah. empt.* eadem ferè verba referuntur ad *l. nec emptio. eod. tit. & nul. impuberem. §. item non continetur. D. ad leg. Cornel. de falsi. ad l. Diuus, §. item Senatus, eod. tit.* proinde Triboniani videntur esse, non Pauli. Quamuis autem nulla sit emptio. cum in materia siue qualitate dissentiunt, tamen auctore Paulo, emptori ex empto datur actio in id quanti interest se deceptum non esse mensas quasi citreas emat, quæ cupressinæ sunt. nam cupressinarum: quidem nulla emptio est, & condictione indebiti vel sine causa pretium quod soluit emptor potest repetere, *l. sua res, l. cum ab eo §. vlt. D. de contrah. empt. l. cum hereditatem, D. de heredit. vend.* sed ex empto etiam actionem habet in id quanti se deceptum non esse interest: qua actione Paulus ait & ignorantem venditorem teneri: quod ex *l. Labeo, libro posteriorum, D. de contrah. empt.* sic necessario explicandum est, vt sciens in id omne quod interest teneatur. ignorans non nisi mensarum citrearum nomine. cui simile est quod de loci sacri emptione traditur in *l. hanc legem. & l. prox. & l. qui officy, §. 1. D. eod. tit.* Fuere autem citreæ mensæ magno in pretio, vt Plinius indicat in *lib. 13. cap. 15.* cuius capitis hic est titulus. De Atlantis arboribus & cedrinis mensis. Sed cum in *lib. 1.* legatur *citreis*, non *cedrinis*, & Petronius dicat, *Afris eruta terris citrea mensa*, & cum Tertullianus in *lib.* de pallio, mensam à M. Tullio emptam, cuius in eo capite meminit Plinius, orbem citri appellet. me non pœnitet sententiæ G. Philandri esse, qui emendat in Plinio citreis, citri, & citrum Sic & *lib. 16. cap 15 & 16.* pro cedro scribendū citro. Citri arbores sunt frugiferæ. Cedri sunt, vt Sodas scribit. δένδρα ὑψηλὰ καὶ ἄκαρπα, ὡς ἀποσημαίνει Δαβὶδ τῶν ἐν Λιβάνῳ κεδρίνων. Hę igitur inter se appellationes confundendæ non sunt. Et hęc sufficiant ad §. *quamuis.*

Cap. VI.

Explicatio eorum qua continentur in l. cum aurum §. si D *cui escarium, D. de au. & arg. leg.*

Escario argento legato, lex ea, quam huius capitis inscriptio indicat, id solum deberi ait quod ad edendum & potandum in ministerio testator habuit. Proinde argento escario legato, & potorium legatum videri. vt & *l. pediculis, §. quidam D. eod. tit.* Etiam illud adiungit, Aquiminarium argentum legatum videri: nam & hoc propter escam paratur. In aquiminario autem argento numerantur vasa aquaria argentea, *l. in argento §. vlt. eodem tit. l. 3. de suppel. leg.* At Cocinatorium instrumentum escario contineri negat, & in cocinatorio instrumento numerat cacabos & milliarium & sartaginem, & alia vasa ad coquendum comparata: vbi Cacabus est in quo pulmentarium coquitur, Miliarium vero malè Beroaldus & Nebrissensis & Accursius vas esse tradunt ad milium coquendum, sine vllo auctore. Probarim id potius quod Athenæus lib. 3. scribit τὸ μιλιάριον καλούμενον ὑπὸ ῥωμαίων τὸ εἰς ζεστὸν ὕδατος ἐργασίας χρηστικὸν ... & sane Miliarium cocinatorium nihil est aliud, quam aënum in quo aqua ad potandum calefit. *l. cum de lanionis §. item cacabos. D. de instr. vel instrum. leg.* sed in balneatorio instrumento Paulus miliaria etiam numerat, in quibus ad lauandum aqua calefit *lib. 3. Senten. tit. 9.* Aënum etiam id in quo aqua calida lauatur olea, *l. sed addes §. item aënum, D. loca.* miliarium appellari potest. Denique aënum siue miliarium vas est, in quo aqua cale-

A fit: & ideo in *l. si venditor §. vlt. D. de action. empt.* de fistulis est quæstio, quæ ducunt aquam in aënum, id est, miliarium: quod quia in emptionem domus non cedit, ideo nec eius causa comparatæ fistulæ accedere videbantur: cæterum vt redeamus ad rem, id certe constat ex *§. sicut escarium* aliud esse argentum escarium vel escale, aliud potorium, aliud aquiminarium, aliud cocinatorium: & in escario potorium & aquiminarium etiam contineri, non cocinatorium. Ex quo apparet quanta fuerit veterum Romanorum luxuria, qui vsi sint cocinatoriis quoque instrumentis ex argento: qua de re scribit Plinius *lib. 33. cap. 11.* Caluum Oratorem esse questum. Lampridius tamen Heliogabalum cacabos argenteos primum habuisse refert. Vasa cocinatoria, in P. Flor. & Cocitatoria dicuntur in *l. penul. D. de penu leg.* vbi certe malim Cocinatoria, vt est in aliis codicibus.

B (marginal letter beside line "ria, in P. Flor.")

Cap. VII.

Explicata & emendata l. statuliberi à ceteris. §. Quintus, D. de statulib. & complures alia.

Qvod superiore libro sum pollicitus fore vt in hoc explicarem §. *Quintus l. statuliberi, D. de statulib.* tempus est iam id hoc in capite præstare. Lex ita patrēfam. in testamento scripsisse ponit, *S. Andronicus seruus meus heredi meo dederit decem, liber esto:* vbi loco, *decem*,
C credo legendum xx. quod paulo post duobus in locis xx. statuliberum dedisse ponat, & ita etiam τὰ κ̄. ἄνας & quidam scripti libri habent. Verum illo modo data libertate, lex ait de bonis ortam esse controuersiam: & qui se lege ab intestato heredem aiebat esse, eum quidem egisse petitione hereditatis. possessorem vero, ex testamento heredem se dixisse, ac tandem secundum eum fuisse dictam sententiam, qui se testamento heredem esse aiebat. Vbi loco etiam horum verborum, *Qui testamento* legendum videtur, *Qui lege:* quandoquidem statim lex ait contra possessorem iudicatum, possessorem victum hereditatis petitione, is autem fuit scriptus heres: item vicisse legitimum heredem, victum fuisse heredem scriptum, dictam sententiam secundum
D heredem ab intestato. Vnde liquido apparet sic illo in loco legendum esse, *Secundum eum sententia dicta erat, qui lege aiebat se heredem esse.* Hinc deinde, vt ait lex Andronicus quærebat si ipsi, id est, heredi legitimo xx. dedisset, quoniam secundum eum sententia dicta est, futurusne liber esset: quod certe non quæreret, si scripto eidemque victori dedisset. quia tum proculdubio constat eum liberum fieri. Proinde hoc duntaxat Andronicus quærit, qui testamento iussus est heredi xx. dare & liber esse, vtrum legitimo heredi dando qui vicit hereditatis petitione, ad libertatem perueniat, an qua vicit ille sententia, nihil ad eam rem valere videatur. Et quamuis Mucij suppressa sit sententia, videtur tamen in id inclinare, vt ad libertatem Andronicus
E peruenerit, vtque legitimo heredi, secundum quem dicta est sententia, omnimodo dari pecunia debuerit: namque ideo mox Andronicum ait scripto, contra quem pronunciatum fuit pecunia data, non fore liberum. Sententia igitur hac in re ius facit, & ei qui vicit statuliber non heredi scripto dare debuit. Sed hæc ita vera sunt, quemadmodum Labeo tradit, si re vera petitor heres esset legitimus. Alioquin liberum fore Andronicum, etiamsi victoris, non victori pecuniam dedisset, videlicet si per imprudentiam iudicis aut errorem aut iniuriam possessor hereditatis verus heres testamentarius victus esset. Tum ex Aristonis responso ita concluditur, verius esse, Andronicum fieri liberum quamuis non scripto dederit sed victori, videlicet etiam si re vera victor heres ab intestato non fuerit. Denique

nique Andronicum liberum fieri, siue scripto contra quem sententia dicta est, iam ante dederit: siue post sententiam, victori. In hoc tamen victori possessorem victum teneri, vt acceptam à statulibero pecuniam restituat, quasi ex hereditaria causa perceptam. Ergo qui dat victori, liber fit: qui iam ante dedit heredi scripto, & postea victo, re contra testamentum iudicata æque fit liber. quod autem in ea lege traditur de xij. tabulis, & ab interpretibus perperam explicatur, eius vera interpretatio assumenda est ex his quæ scribit Vlpianus in fragmentis tit. de statuliberis, vbi etiam memini me hanc legem non prætermisisse. Præterea in extremo legis sic ex ipso autographo Pandectarum Florentinarum admonui legendum esse in *l. nunquam, D. de vsurpat. & vsucap. Cum cæteris an quoque pecuniam*: vt in *l. si totam. D. de adquir. her. Si totam an partem. An* pro *Eam.* & miror cur vt in *l. si totam* in hac quoque Typographi autographon secuti non sint. & quando mihi nunc hoc etiam in mentem venit, eosdem minus fero, cum in Pand. Florentinis in *l. proinde*, D. *de reb. credit.* scriptum sit *Adquoisitum*, excudentes *Appositum*, manifesto mendo: cuius tamen Hugonem à Porta Lugdunensem typographum ab aliquo admonitum fuisse, Pandectæ, quas non ita dudum excudit, satis indicant. Ceterum iis quæ eliciuntur ex §. *Quintus* de libertate, vt re secundum heredem legitimum iudicata ea nihilominus impleta condicione Andronico competat, opponitur *l. 3.* D. *de pignor.* Cui multæ aliæ consimiles adiunguntur, ex quibus hoc efficitur, Victoriam legitimi heredis legatariis & libertatibus nocere, siue scierint, siue ignorauerint heredem scriptum de re litigare, præterquam si collusum sit, ex constitutione Antonini Pij. vel si heres præscriptione superatus sit, ex constitutione fratrum. Quod si per iniuriam iudicis superatus sit, iniuriam ei factam vetus est legatis & libertatibus nocere: alioqui nulla erit differentia inter creditorem & legatarios, eosve qui libertatem acceperunt. quod Papinianus negat in *d. l. 3* & ideo putem in *l. si seruus plurium* §. *1.* D. *de legat. lib. 1.* negationem abundare, ac legendum ita: *Iniuria ei facta nocebit legatariis.* Nocebit autem, si secundum heredem legitimum fuerit iudicatum, non item si secundum substitutum, quoniam substitutus est successor testamentarius. Ergo duobus dumtaxat casibus exceptis ex constitutionibus, victoria legitimi heredis ceteris omnibus nocet: quæ sententia pugnat cum hoc §. *Quintus* & cum *l. 1. infra de excep. rei iudic.* Porro autem in hoc §. ideo libertas competit, quod ita hæc data sit, Si heredi xx. dederit scripto ante sententiam, statim liber fit. quia heredi dedit, siue legitimo post sententiam, quia & hoc casu verum est eum heredi dedisse, vel potius quia vt in persona emptoris ex xij tab. hæc condicio ab statulibero impleri potest, ita & in persona victoris, vel alterius qui dominium in eo sit adeptus, *l. si statulibera* §. *statuliber, &* §. *prox. de statuliberis.* Igitur sententia secundum heredem legitimum data, relictæ sub hac condicione libertati nihil officere poterit. Alia vero lex de exceptione rei iudic. sic accipienda est, si de legato actum sit, & ideo ceciderit legatarius, quod ruptum vel irritum diceretur testamentum, non item si pro herede legitimo de hereditate iudicatum fuerit: id quod legis extrema verba indicant, quam sententiam secutus est Accursius in *l. Papin.* §. *vlt.* D. *de inoffic. testam.* & mihi probatur, eo maxime quod in Pandect. Florent. in *d. l. 1.* scriptum sit, *Vel lega[illegible]* vnde coniecturam facio legendum, *De legato.*

Cap. VIII.

Sublatum mendum ex l. humilioribus, C. de suscep. præpos. & arcar.

HOnorius & Theod. in *l. pen. C. de suscep. præpos. & arc.* ne à publicis muneribus decuriones reuocentur, eos humiliora officia vel extraordinaria onera subire nolunt, & exemplum apponunt susceptionis vestium militarium, quam æquum non esse aiunt vti decuriones ipsi obeant: multo autem æquius esse vt militarium vestium, quæ scilicet à prouincialibus conferuntur, vt apparet ex *tit. de milit. vestam.* sint susceptores ipsi milites cohortales, qui sunt in officio proconsulari, vel qui in eodem proconsulari officio meruerunt. Horum namque, inquiunt, interest huiusmodi explorare rationem, & quærere qualitatem eorum, quorum ad constituendum commodior cura est. Vbi quid sibi hæc verba valent, *Ad constituendum*, diu multumque dubitaui: postea vero quam in *Codice Theodosiano* scriptum legi, *Ad consuendum*, statim sum suspicatus legendum vtroque in loco, *Ad consuendum*, hoc sensu vt cohortalium officiorum & militum maxime intersit rationem vestium explorare, & quærere qualitatem eorum qui consuendis vestibus operam commodius daturi sint: neque enim æquum esse, vt qui lucra vestium sentiant, hæc onera non ferant. Vestium igitur erunt susceptores ipsi milites non curiales, nisi forte quidam ex eis in officio proconsulari fuerint, aut nunc etiam in eo sint, publici muneris euitandi gratia. Sunt aliæ mendorum tenebræ ingentes in postremis tribus Codicis Iustiniani libris, quibus, fauente Domino speramus aliquando nos clarissimum lumen prælaturos.

Cap. IX.

Explicata & emendata l. in agris, D. de adquir. rer dom.

LImites sunt in agris limitatis, qui populo iter præbent ex *lege Sempronia, Cornelia, & Iulia*, & ideo in modum agri non cedunt limites, *l. id quod* §. *1. D. de peric. & com. rei. vend.* ex eis alij sunt Decumani Maximi, qui fiunt ab Oriente in Occidentem, alij Cardines Maximi, qui ex transuerso currunt, alij actuarij, alij subrunciui. Decumani. ex Augusti constitutione, pedes xl. Cardines, pedes xx. Actuarij, pedes xii. subrunciui legitimam viæ latitudinem, id est, pedes viii. habent, auctore Hygeno in lib. de limit. constit. His limitibus quoniam diuisi & circumscripti sunt agri limitati, ideo in eis ius alluuionis cessat, vt ostendi in *lib. 2. Inst. tit. de rer. diuis.* nec possunt incrementum vel ex alluuione, vel ex insula in flumine nata suscipere, *l. 1.* §. *si insula, D. de flumin.* Quinimo insula in flumine nata non eorum fit qui prope ripam limitata prædia possident, sed occupanti cedit. Ait vero Trebatius, auctore Florentino in *l. in agris, D. de acquiren. rer. dom.* agrum limitatum non eum esse qui hostibus deuictis ea condicione concessus sit, vt in ciuitatem veniret. hic est ager per extremitates mensura comprehensus, qui ciuitati totus assignatus est per vniuersitatem, vt, auctore Iulio Frontino, in Lusitania Salmaticensibus, & in Hispania citeriore Palatinis, & in compluribus prouinciis tributarium solum per vniuersitatem populis definitum est. At eum, vt Florentin. scribit, agrum Trebatius ait esse limitatū, qui expulsis hostibus manu captus est. & hunc ideo limitari solitum, vt sciretur quid datum, id est, quid victori militi veterano que assignatum esset: item vt sciretur quid venisset (prædia enim ca-

C

A rit: quod frustra quæri videtur. nam si periculum creditoris illo casu non est, & hoc etiam casu erit multo minus. Sed seruo data hoc casu fuit proferendi temporis potestas: & ideo non absre quæritur, an submersa naue ob serui consensum ipso iure dominus actionem ex stipulatu amiserit. Respondet Scæuola, ipso iure actionem domino dari, sed exceptioni locum fore, si seruo datum esset arbitrium, id est, cum seruo id in mandatis datum esset. Atque hæc de §. *Callimachus* satis fere diximus.

Cap. XII.

De taxationis verbo quod proprium est Iurisconsultorum, & locus M. Catonis emendatus.

B

TAxationis nomine leges vti Iustinianus auctor est in *Nou. lxiij. & No. lxxxij.* αὐτὴ τῆ ἐκ τῆς ποσότητος ὁριζομένης παρὰ τοῦ δικάζοντος. id quod plerumque fit iusiurandum in litem refrænandi causa, *l. videamus §. penult. D. de in lit. iur. l. 3 §. præterea. C. ad exhib. l. arbitrio, §. 1. D. dolo, l. qui restituere, D. de rei vindic. l. si quando C. vnde vi.* vel auctore Sext. Pompeio cum arbitro præscribitur vsque ad quam summam ius ei statuendi sit. Taxationes etiam dicuntur in testamentis & in contractibus, præscriptiones quædam verborum quibus oratio aut coercetur, aut dilatatur: nam plerumq; taxationes efficiunt, vt minus quam dictum C sit debeatur: vt ecce si quis vendat x. pondo olei quod natum erit: sunt hæc verba, *Quod natum erit*, loco taxationis: & ideo x. pondo emptori, nisi nata sint, non debebuntur: & si quinque dumtaxat nata sint, hæc sola debebuntur, *l. si debitor §. verisimile, D. de contrah. emp.* cui, vt & inscriptionum similitudo suadet, optime *l. cum certus, D. de trit. vi. & ol. legat.* coniungetur. Nonnunquam vt plus debeatur quam dictum fuerit: quemadmodum si quis vendat xviij iugera fundi, & quod eius admensum esset, ad singula pretium constituat: sunt hæc verba, *Quod eius admensum esset*, loco taxationis, & ideo xx. inuentis, pro xx. pretium debebitur, *l. qui fundum §. qui agrum, D. de contrah. empt.* Sic alibi traditur, hæc verba *Quidquid ad te peruenit*, D haberi loco taxationis, & nihil ex eo quod peruenit prorsus deduci, *l. Manio §. vlt. D. de legat. lib. 2.* Inuenio etiam quod veteres in vino diis offerendo erant soliti dicere, *Macte vino inferio esto*, taxationis habuisse vim: atque ita censuisse Trebatium scribit Arnobius *lib. 7.* aduersus gentes. *Inferio*, inquit Trebatius, *verbum ea causa est additum, eaque ratione profertur, ne vinum omne omnino quod in cellis atque apothecis est conditum, ex quibus illud quod effunditur promptum est, esse sacrum incipiat, & ex vsibus eripiatur humanis. Addito igitur hoc verbo, solum erit, quod infertur sacrum.* Ex eo autem Arnobij loco sane quam elegantissimo, corrigendus alter est M. Catonis in libro de Re rustica, vbi Iano ita vinum dari scribit. *Iane pater, vti te strue commouenda* E *bonas preces bene precatus sum, eiusdem rei ergo macte vino inferiori esto*: Et Ioui sic, *Iupiter macte fercto esto, macte vino inferiori esto.* Nam pro *Inferiori*, legendum omnino est *Inferio*: quod verbum taxationis causa, vti dictum est, adiicitur. Atque ita deus ab illis, addita taxatione, colebatur.

Cap. XIII.

Restitutum Alytarchiæ nomen in l. 1. C. de offi. Com. Orien. & in l. 2. C. de cupressis.

LEx prima C. *de offic. com. Or.* à Leone Augusto scripta est, non vt vulgo legitur ad Vscum, sed ad A Puseum præf. prætorio, vt & *l. 3. C. de his qui spon. mun. suscip.* qui etiam eo anno consulatum gessit cum Ioãne, quo Anthemium Occidentis imperat. Leo fecit. Constituit autem in ea Leo, vt quæ deputata sunt Lyciarchiæ & Syriarchiæ ludis in prima Syria tam per officia comitis orientis v. s. quam præsidis Syriæ v. c. exigantur: vtque ludi Lyciarchiæ comiti, Syriarchiæ præsidi curæ sint, & ne curiales hæc munera etiam sua sponte suscipiant. Verum cum Asianæ, non Orientis dioceseos Lycia sit, vti constat ex Notitia Rom. Imp. qui fieri potest vt cura Lyciarchiæ ad comitẽ orientis pertineat? Itaque rectius vet. libri pro Lyciarchiæ, duobus in locis habent Alytarchiæ. & ita ille locus purgandus est. Fuit Alytarcha sacerdos Antiochiæ in Syria, sic dictus, quod ludis qui fiunt in honorem deorum τοῖς ἀλυ- B ταῖς, id est, mastigophoris præsit, auctore Phauorino. Inde sacerdotium ipsum Alytarchia dicitur, ea forma qua & Asiarchia, Bithyniarchia, Cappadocarchia. Phœnicarchia, Syriarchia, & his similia sacerdotiorum & flaminum nomina, *l. 1. C. natural. lib. l.* ἐὰν δύο *§.* ἔθνους *D. de excusa. tut. l. 2. C. Th. de excep. lud.* Fuit autem olim Alytarchæ permissum ex luco Daphnensi, qui est in suburbiis Antiochenæ vrbis cupressis densissimus, vnam cupressum excindere. plures plantare, *l. & more, C. Th. de iu. fisci.* quod nominatim abrogatur in *l. 1. C. de de cupressis*, si quidem in ea sic legendum est, *Sed nec Alytarcha vnam cupressum, alijs plantatis, excidere sibi licere contendat* & ita cum me eum locum Caducei emendantem Ant. Loiselus forte audisset ado- C lescens doctissimus, codicem deinde mihi dedit, in quo vti proposui, ea lex clarissime præscripta est. Restat vt, cum fuerit à me superius restituta inscriptio, *l. 1. C. de offic. com. or.* restituatur etiam subscriptio ex vet. lib. in hunc modum, *Data v. Id. Nouemb. CP. Basilisco & Armerico coss.*

Cap XIV.

De regionibus vrbis Romæ & regionibus Italiæ ac suburbicariis, & explicata l. 1. §. penult. D. de offic. præfe. vrbi.

D

REgiones antiquæ Romæ xiiij. fuisse indicat *l. 3. in princip. D. de offic. præf. vigil.* Totidem & nouæ Romæ, id est, Constantinopoleos fuisse ostendit Notitia Romani imperij, & *No. 43.* De regionibus antiquæ Romæ, sunt qui putent accipiendum id esse quod Vlp. ait in *l. 1. §. pen. D. de offic. præf. vrbi.* præfectum vrbi & vrbe interdicere, & qua alia solitarum regionum posse: quod mihi non fit verisimile: nam regione tantù aliqua vrbis interdicere moris fuisse non credo. Malim id de regionibus suburbicariis & regionibus Italiæ accipere, quam de vrbis regionibus. Separantur suburbicariæ regiones ab Italiæ regionibus in *l. 9. C. Th. de anno. & trib. l. 9. C. Th. de exc. mun.* Sed cum E possit Italia omni præfectus vrbi interdicere, poterit etiam suburbicaria vel quapiam Italiæ regione interdicere: nam & cum sicut is, cui prouincia interdictum est, Italia summouetur, ex D. Claudij constitutione, vt Suetonius scribit, non ita quoque prouincia summoueatur is, cui est interdictum Italia, nisi specialiter prohibitum fuerit, *l. 2. D. de for. export.* poterit etiam præfectos vrbi eum, cui Italia interdixerit, specialiter summouere à prouincia sua, *d. l. 1. §. penult.* Suburbicariæ autem regiones dicuntur etiam vrbicariæ in *l. e. C. Th. si per obrep. sacr. impet. l. 14. C. Th. de ind. deb. l. 3. C. Th. quib. eq. vs. l. 9. C. Th. de ext. mun.* vt & apud Caium ac Theodosium auctores limitum, Tuscia Vrbicaria & Annonaria: fuit enim vna Tuscia Suburbicaria, & altera Annonaria. vt Picenum aliud Sub-

urbicarium, aliud Annonarium, in *l. 12. C. Th. de ind. deb. & in Notit. Rom. imp.* Hinc & suburbicarię ecclesiæ apud Rufinum Aquileiensem in canone sexto Niceni concilij, & suburbicariæ prouinciæ in Valentiniani *Nou. 2. de tyronibus.* Hinc etiam aliquando mihi placebat in *d. l. 1. §. penul.* pro *Solitarum*, legere *Suburbicarum*, Sed præstat solitas regiones pro solitis Italiæ aut suburbicariis regionibus accipere. Atque ita censeo.

Cap. XV.

Quæ sint pacti conuenti vires, & explicata l. pacta conuenta, D. de contrah. emp.

HIs nominibus idem significatur, Pactum, pactio, pactum conuentum, pactum nudum. Conuentum sic dicitur quasi nihil præter conuentionem habens, vel quasi compactum. Nudum, quasi solum, sine nomine, sine causa. Dicitur etiam pactum & conuentum, vt apud Paulum lib. 1 Sentent. tit. de pactis & conuentis, & M. Tul. pro Cæcin. *Quæ, inquit, iudicia aut stipulationis aut pacti & conuenti formula*, & Iuuenalis. *Conuentum tamen & pactum*: Pactum à contractu sic separatur: Pactum neque nomen neque causam habet. Contractus, aut nomen habet, aut, si nomine vacat, certe causam habet. Causata autem habet conuentio, quæ datione vel facto sumpsit effectum: ideoque Do vt des, contractus est: Dabo vt des, pactum. Ex contractu datur actio: Ex pacto in ciues Romanos non datur actio: constituitur enim ex eo naturalis, non ciuilis obligatio. Sed tamen ex pacto datur exceptio, & hoc est quod ait Prætor, *Pacta iusta seruabo.* Seruat Prętor, id est, tuetur pacta datis exceptionib. At pacta vel contractib. adiiciuntur, vel non adiiciuntur. Hæc proculdubio nunquam actionem pariunt, semper exceptionem pariunt. Illa quæ scilicet proprio nomine leges appellantur, ex continenti, id est, initio contractum aut ex interuallo. Quę adiiciuntur ex interuallo non pariunt actionem, sed formant contractum. *l. cum dotem.* C. *de iu. dot.* id est, formam & legem dant contractui: formant ipsam actionem, *l. iurisg. §. quinimo D. de pact.* id est, actionem ex ipso contractu. Itaque si conuenerit ab initio, vt venditor satisdaret de euictione, qui ex natura contractus non cogitur nisi repromittere, aget emptor ex empto cum venditore vt satisdet: atque ita pactum emptionem format, &, vt Latini Græcique interpretes locuti sunt, transformat, τυποῖ ϗ μετατυποῖ. Quod si ab initio conuenerit, ne venditor teneretur ob euictionem, quod etiā alienum est à natura & qualitate contractus, proderit pactum venditori ad exceptionem, vel etiam ipso iure tutum esse contendet, quandoquidem pacti exceptio inest bonæ fidei iudicio. *l. nec ex prætorio, D. de diuers. regul. iur.* Quę ex interuallo fiunt de satisdatione præstanda ob euictioné, hæc stultū est quærere, an actionem pariant: nec enim venditori aliter vtilia esse possunt quam excipiendo. His vero pactis detrahitur emptioni, illis additur: his lenior, illis fit grauior emptionis condicio. Sed vtraque fiunt de adminiculis: euictiones enim non perficiunt emptionem, sed iam perfectæ emptioni subsidio & auxilio sunt. At vero si ex interuallo pacta fiant de his quæ sunt ex substantia contractus, vt puta re, pretio, consensu, quibus scilicet emptio perficitur, si res non sit integra, nulla nascitur actio: si res sit integra, emptio tollitur mutuo dissensu, vel etiam reformatur, renouatur, repetitur: & hoc posteriore casu datur actio, non quidem ex pacto sed ex noua emptione. Et hæc est sententia *l. pacta conuenta, D. de contrah. empt.* Item *l. iurisgen. §. item responsum & §. adeo, D. de pact.* In *§. item responsum, Ex-* A *tra naturam*, sic interpretor, extra substantiam, cum Accursio. Credo enim in eo §. eam Papiniani sententiā citari, quæ ex *lib. 10 quæst.* relata est in *d. l. pacta conuenta.* nam quod dicitur respondisse Papinianum, hoc æque ad quæstionum ac ad responsorum libros referri potest, *l. Claudius, D. de his quib. vt indig. l. 94. §. 1. D. de solutio. In §. Adeo*, hæc verba, *Ex eodem contractu*, sic accipio. ex substantia contractus. Rursum in eodem §. cum sit scriptum Floren. *Exceptiones postea facta*, credo fuisse scriptum inuersis primis duabus syllabis *Exceptiones*, pro *Depectiones*, vt in *l. 2. C. de abolit. deceptionem*, pro *depectionem.* Depectio nihil aliud est B quam pactum. Ac de pactis quidem hæc ratissima & certissima esse arbitror.

Cap. XVI.

Superesse negationem in l. sub condicione, D. de condic. instit.

SEruus vel filiusfam. heres institutus, hereditatem adire iniussu domini vel patris non potest, ne inuitus æri alieno dominus vel pater obligetur. Condicionem vero institutionis sine iussu domini vel patris implere potest: & hoc disertè scribit Paulus in *l. 5. D. de condic. & demon.* & seruo filioque patem pupillum C facit: ait enim à pupillo etiam condicionem impleri posse sine tutoris auctoritate. Cuius sententiæ cum sit manifesta ratio, nimirum quoniam eo facto nemo fraudatur, nec hereditas adquiritur, sed eo tantum res adducitur, vt pura sit institutio: & cum de pupillo ipsum hoc nominatim tradatur in *l. si pupillus, D. de condic. instit.* non vereor affirmare in *l. sub condicione* (quæ ante illam *l. si pupillus*, posita est) superesse negationem: & ita Modestinum, quia scribere debuit, etiam scripsisse, *Sub condicione heres seruus institutus, sine iussu domini condicioni parere potest.* quod à me iampridem animaduersum & publice sæpius demonstratum est.

Cap. XVII.

D *Quid sit Commendare in l. & si quis §. funeris, D. de religios. & sumptib. fun.*

IN actionem funerariam veniunt sumptus funeris causa facti, veluti ad pompam exequiarum, ad elationem corporis, ad locum sepulchri, ad perferendum corpus hominis peregre mortui, ad custodiendum corpus. Additur in *l. & si quis. §. funeris, D. de religios. & sumptib. funer.* ad commendandum corpus. Quod nisi deprauatum est, referendum videtur ad nænias & præficarum laudationes. Sed his non corpus. id est, cadauer mortui, verum vir ante iam defunctus commendatur. Deinde non apte coniuncta est impensa commendationis, impensæ custodiæ. Quid igitur si legamus, E pro *Commendandum*, *Communđandum*? Vt apud Columellam, *lib. 12. cap. 18.* Aqua eluenda sunt & commundanda: & in *l. argumento. §. ornamentorum. D. de aur. & argen. legat.* Solebant enim corpora lauare, abluere, pollincere, ex quo polinctorum quædam erat instituta negotiatio, *l. 5. §. ait, D. de institor. act.* & hæc nostra opinio si nō improbatur, hic, ni fallor, sensus erit aptissimus: quod ad cadauer custodiendum, conseruandum, commundādum erogatum sit, ad funeris causam referri. Sed verius esse didici à viro ornatissimo & literatissimo D. Gulielmo Pellicerio Monspessuli Episcopo, commendare eo in loco nihil aliud esse quam deponere, quoad iustæ sepulturæ tradatur: vt in veteri quodam libello dato Seuero Imp. *Cum corpora eorum fictili Sarcophago commendauerim, &c.* & in testamento Geruntij, *Simplici sepulchro conditus vel potius commen-*

datus, & sic in *l. si quis eo, D. eod.* ostenditur plerumque corpora temporis causa deponi.

Cap. XVIII.

De diebus vtilibus & continuis.

Dies vtiles qui à Græcis interpretibus ἀνεχομένοι dicuntur; hi sunt quibus experiundi iuris sui potestas est. *l. 1. D. de diuers. temp. præscrip. l. miles, §. quadam, D. de adult. coërc. l. iure, C. eod. tit.* His aduersi sunt dies continui. Sunt & sessionum dies, quibus Prætor pro tribunali sedet, qui continuis etiam aduersi sunt, non tamen semper sunt vtiles: nam sæpe fit vti die sessionum, experiundi quis potestatem non habeat. Contra, dies vtiles plerumque sunt, quamuis sessionum non sint, vt puta, si talis sit res que de plano & feriato die possit expediri. De sessionum diebus agitur in *l. 2. §. dies, D. quis ordo in bonor. possess. seruet,* & (vti iam dudum ex Ant. Goneano didici) in *l. item, §. satisfactionis, D. vt in possess. legat.* Ex his apparet quid inter annum vtilem & annum continuum intersit. Nam vtilis annus is est, qui constat ex diebus vtilibus. Continuus, ex continuis ccclxv. Ceterum vtilem annum sustulit Iustinianus in causis restitutionum, & pro eo continuum quadriennium substituit. Quo fit, vti non possit quis hodie eam, cuius tutor vel curator fuerit, intra xxix. annum vxorem ducere, cum tamen olim non nisi intra xxvj. annum hæc prohibitio consisteret, *l. qui pupillam, D. de adulter. coercend. l. non est, D. de ritu nupt.* id est, intra xxv. annum ætatis & vtilem annum vnum, *l. si patris, C. de interd. matrimon. l. filius §. si quis eo tempore, D. de liber. & post.* Sublatus etiam ante in eis restitutionum causis fuerat vtilis annus à Constantino *l. 2. C. Th. de in int. restit.* sed introducta locorum differentia, is pro eo Romæ quinquennium, in Italia quadriennium, in prouinciis triennium continuum substituerat. Quæ differentia locorum ab Iustiniano sublata, & omnibus in locis quadriennium continuum definitum est in *l. vlt. C. de temp. in integr. restit.* Sustulit etiam alia in re Iustinianus annum vtilem. Actiones personales in Italia præscriptione anni vtilis summouebantur. Hæc præscriptio à Iustiniano tollitur in *l. 1. C. de anna. exceptio*, in aliis rebus à Iustiniano, quod sciam, anni, dies, menses vtiles non sunt sublati: videntur tamen expuncti à posterioribus Imperatoribus, eo scilicet quod valde difficilis & lubrica esset eorum computatio: & ideo xxx. dies repetendo teo præfiniti, qui vtiles dicuntur in *l. 3. §. vlt. D. de accusat. l. aut priuatim, D. ad Turpillia,* qui ab Augusto præfiniti & obseruati sunt, vt Suetonius Tranq. indicat in Augusto *cap. 32.* Hi ab Constantino Græco interprete συναπταὶ ἡμέραι appellantur *lib. 1. epitom. tit. 2.* eodemque nomine ab eodem *lib. 6. epitom. tit. 7.* appellatur annus, qui vtilis dicitur in *l. in eum, C. de furt.*

Cap. XIX.

Explicatio l. 2. C. de rebus credit. & iureiurando.

Male, vt opinor, vsque adhuc à Latinis interpretibus accepta est *l. 2. C. de reb. cred.* nam quod ait in initio, *Iurisiurandi contempta religio satis Deum vltorem habet*, non ad eum qui peierat per principem, sed ad eum, qui per Deum peierat, referendum esse puto, idque ita Constantinus *lib. 1. epito.* tradit, Οὐδεὶς κατὰ τοῦ θεοῦ ὀμόσας κινδυνεύει ἱκανὸς τὸν ὅρκον ἔχων τιμωρὸν τὸ θεῖον, εἰ κατὰ τοῦ θεοῦ γέγονεν. Quæ postea sequuntur in lege, eũ etiam qui peierarit per principem, non puniri, ostendunt, si calore quodam peierarit: quod non ad calorem tantum iracundiæ, sed ad inconsultum quemlibet animi motum referri oportet, vt in *l. lex Iulia, D. ad leg. Iul. repet. l. nec in ea, D. de adulter. coërcend. l. 1. §. queri, D. ad S. C. Turpil. l. locatio, D. de publican. & vectigal.* Ceterum si quis consulto peierarit per principem. lex ei esse à corpore periculum ex lege Iulia maiestatis etiam indicat. Igitur si per principem peieratum sit, princeps ipse vindex est: si per Deum, Deus: & ob id à Græcis Iuppiter ὅρκιος dictus est: & recte Tiberius apud Cornel. Tacitum, deorum iniurias diis curæ esse: vt hæc sit sententia *l. 2. C. de reb. credit.* Legibus non puniri eum qui per Deum peierarit: Non puniri etiam eum qui calore quodam per principem peierarit. Ex quo efficitur, eum qui consulto per principem peierarit, puniri, & in legem Iuliam maiestatis incidere. Quæritur hic fortasse an periurio alia pœna statuatur in *l. vlt. D. de stellionat. crim.* quod negatur quidem à me: nam etsi non iurauerit quis esse sua pignora, æque in stellionatus pœnam incidit, modo si dolo malo rem alienam pignori obligauerit, *l. 2. C. de crim. stelliona.* Non igitur periurio, sed stellionatui pœna statuitur in *d. l. vltima.*

Cap. XX.

Pro seruus reponendum esse seruitus in l. sed & si quid, D. de euict.

Is qui fundum simpliciter vendidit, neque dixit liberum esse vel opt. maximum, præstare hoc deber ne fundus, ne pars fundi euincatur, item ne vsusfructus euincatur: nam vsusfructus, & si pars fundi non sit, totius tamen fundi emolumentum continet: & hoc ait *l. in vendendo, D. de contrahen. empt.* Dubitatur cur non dixerit id etiam præstari, ne seruitus euincatur. Dubitanti respondetur ex Q. Mucii sententia, ob euictionem seruitutis eum non teneri qui fundum simpliciter vendidit, *l. cum venderes, D. eod. tit. l. penult. D. de euict.* nisi liberum, nisi opt. maximum esse dixerit: quo nomine fundum non seruire, non tamen etiam fundo seruiri significatur. & hoc receptum inter nos est, licet huius appellationis pleniorem olim nonnulli esse significationem existimauerint, à quibus esse videtur Siculus Flaccus in *lib. de constit. limit.* Sed hæc si venditor non dixerit, proculdubio non tenetur ob euictionem seruitutis: nam qualis fundus est, talem vendidit. Non tenetur, inquam, ex empto in id quod interest. At æstimatoria tenetur, id est, quanto minoris *l. quotiens, D. de ædil. edic.* quod à Paulo propositum fuit in *l. sed & si quid, D. de euict.* Nam cum in superioribus proximis legibus egisset de venditione fundi, & ostendisset euicta parte fundi vel euicto vsufructu, pro bonitate partis aut fructuum æstimationem in ex ēpto actione fieri, & illa restaret inspectio euictæ seruitutis, ita scripsit, *Sed etsi seruitus euincatur, quanto minoris ob id prædium est, lis æstimanda est.* vbi tamen vulgo male pro *Seruitus*, legitur *Seruus.* Sed proxima vsusfructus mentio, & harum inspectionum inter se connexa series suadet vt *Seruitus* potius legamus, quam *Seruus.* & ita mihi videtur.

Cap. XXI.

De lege Glicia & origine actionis inofficiosi testamenti.

Querela inofficiosi testamenti quia iustum testamentum rescindit, & patremfa. intestatum facit,

nec Prætoris edicto introducta est, lege aliqua inducta vt sit necesse est: sed à qua lege, dubitatur. an vero lege Glicia? Scripsit enim Caius librum singularem ad legem Gliciam, ex quo vna tantum nobis superest sententia in *l. 4. D. de inoff. testa.* quæ rationem inducendæ querelæ seu ferendæ legis Gliciæ continet: sic enim eius *l. 4.* inscriptio edita est in P. Florentinis, quæ ex nomine quidem ipso Gliciæ satis inusitato mihi suspecta fuit, vsque dum id esse nomen Romanum ex Cornelio Tacito deprehendi, qui *lib. 15.* meminit Glicii Galli, & ex *epitome lib. 19. Titi Liuij*, & Suetonio in Tiberio *cap. 2.* vbi fit mentio Claudij Gliciæ dictatoris, à quo forsitan lex Glicia nomen accepit, vti lex Hortensia, lex Cornelia, à dictatoribus Hortensio. Cornelio: &, vti testis est Carolus Sigonius Titi Liuij eruditissimus interpres, eiusdem Gliciæ dictatura sic in Capitolinis lapidibus etiam notata est. Possit quoque videri suspecta ea legis inscriptio plerisque, quod Iurisconsultorum indicis auctoritatem non habeat: sed in eo indice multi libri desunt, Pauli μονόβιβλα, *De concurrentibus actionibus*, *De dotis repetitione*. *De articulis liberalis causæ*, *De formula testamenti*, *De conceptione formularum*, *De cognitionibus*, *ad S.C. Turpillianum*, *De officio adsessorum*, *Ad legem Fusiam Caniniam*, *De adsignatione libertorum*: *Caij, Pauli, Vlpiani libri ad edictum ædilium curulium*: *Vlpiani μονόβιβλα*, *De officio consularium*, *Pandectarum*, *Excusationum*: *Caij μονόβιβλα*, *De tacitis fideicommissis*, *Ad S.C. Tertyllianum*, *Ad S.C. Orfitianum*. Desunt & alij Iurisconsultorum complures libri. Recta igitur cum sit inscriptio *l. 4. D. de inoff. test.* si quis dicat lege Glicia introductam inofficiosi testamenti actionem, fortasse non aberrauerit.

Cap. XXII.

Interpretatio l. si priuatus, D. qui & à quib. manum. lib. non fi.

CRedo non intellexisse interpretes cur Paulus dixerit in *l. si priuatus, D. qui & à quib. man. lib. non fiant.* priuatum coactum à populo frustra & inutiliter manumittere. Quod tamen de priuato dictum est homine, quia de magistratu æque id exploratum non fuit vsque ad Orationem D. Marci, quæ & dominum & magistratum tenet. Ea enim caueri hoc traditur in *l. 3. C. qui manum. non poss.* ne quis in spectaculo quod edatur, actorem, id est, histrionem manumittat (sic enim ea lex dispungenda est) siue seruus ille suus, siue alienus fuerit, vt puta si magistratus qui populo munus aliquod edit, ex acclamatione populi manumittat. Quod etiam D. Adriano placuisse videtur: namque is roganti populo, vt quendam ἁρματηλάτην manumitteret, per tabellam respondit, à se id peti non debere, vt alienum seruum liberaret, vel vti dominum cogeret manumittere, idque Dio scribit in Adriano. Sed huius tamen iure definiendæ rei primus auctor D. Marcus extitit. Hæc ergo est Pauli sententia: Si priuatus coactus à populo manumittat, licet voluntatem adcommodaueris, seruus tamen liber non erit: nam & nominatim ex adclamatione populi quilibet, siue dominus fuerit, siue magistratus, prohibetur manumittere. Hunc vero legis vtriusque sensum Petrus Faber excogitauit, summo iudicio præditus adolescens: ego probaui. Suetonius in Tiberio August. in spectaculo coactum refert Accium comœdum manumittere.

Cap. XXIII.

Defensa Florentinarum Pandectarum lectio quibusdam in locis.

NEscio cur malint nonnulli, & quidem hi melioris notæ iuris interpretes, in *l. inuitis, D. de testib.* ita legere, *Item is qui exercitui præbenda conduxerit.* An quod ita Liuius, Plautus, Gellius locuti sunt, sic Vlpianum etiam loqui oportuit? An non æque Latina locutio est, *Item is qui quid exercitui præbendum conduxerit?* Et hic rectus sensus, Vt inuitos testimonium non dicas qui vestimenta, frumentum, vinum, aut aliquid aliud, exercitui præbendum certa pecunia conduxerit. Equidem non video quamobrem hæc verba in illa potius commutanda esse censuerint. Iidem falluntur cum sic in *l. produci, D. de testib.* legi debere arbitrantur, *Produci testis non potest in reum qui ante in eum testimonium dixit.* Vetus lectio rectissima est, *Produci testis is non potest, qui ante in eum reum testimonium dixit.* quæ verba quidam sic interpretantur, vt aliquis idoneus testis in eius causa non sit, in quem crimine postulatum semel testimonium dixerit. verum hi quoque falluntur. Græcorum interpretum clarior est sententia, vt qui ante in aliquem reum testimonium dixit, rursus pro eodem testis produci non possit. Quemadmodum enim reprobare testem in alia causa semel probatum nequeo, *l. si quis testibus, C. de testib.* ita probare sine pudore non possum quem semel excepero & refutauero. Interpretum verba hæc sunt, ὁ κατά τινος ἤδη μαρτυρήσας, οὐ μαρτυρεῖ πάλιν ὑπὲρ αὐτοῦ. quæ Accursii prima etiam fuit interpretatio. Sunt etiam qui in *l. ideo, D. de compensat.* legere malint Edilitatis, alii Edulitatis: vtroque verbo significantur edulia & opsonia. Itaque non video vt sic apte legatur, Edilitatis tempore: & omnino sequendos esse veteres libros arbitror, in quibus ita est, Ædilitatis tempore, id est, cum in ædilitate esset, vt in *l. Æmilius, D. de administ. tut.* Magistratus tempore. Accursius, vt sunt auctores libri scripti, *& gl. l. non tantum, §. is qui, D. de exc. tut.* cum legisset Edilitatis, idque nomen ab edendi verbo deduxisset, inde sensim factum est, vt à quibusdam eo in loco scriberetur Edulitatis: nec ipse vnquam eos, aut Accursium, credo diphthongi notam animaduertisse. Verum explicanda etiam nobis est sententia *l. ideo*, vt explicatio quoque ipsa huic veteri lectioni lucem adferat. Equidem constituendam esse arbitror differentiam inter Ædilem & Curatorem rei frumentariæ vel annonariæ. Hic si ex curationis causa condemnetur, compensatione vti non potest, *l. ob negotium, D. de compensat. l. 3. C. eod. l. aufertur, §. vt debitoribus, D. de iu. fisci.* quia debitor est pecuniæ frumentariæ. At Ædilis, curator non est rei annonariæ, sed quam curator annonam redegerit, in ea præbenda ipse operam nauat. Hanc vero si compresserit atque arctiorem præbuerit, id est, si fraudauerit annonam, vt in *l. vix, D. de iudic.* & ideo condemnatus fuerit aduersus fiscum aut Remp. vti compensatione potest: quia datæ arctioris annonæ, non acceptæ pecuniæ frumentariæ debitor est. Curatori pecunia datur: Ædili annona, non pecunia.

Cap. XXIV.

Emendatus §. vltim. l. Lucius, D. ad municipalem.

IN *l. Lucius §. vlt. D. ad municip.* horum verborum loco. *Idem respondit*, legendum puto, *Idem rescripserunt*. Nam cum Paulus in *§. penult.* Seueri & Antonini

rescriptum ad Septimium Zenonem proposuerit. quod quidem extat in *l. 1. C. de honor. & muner. non cont. mu. inc. pat. & fil.* & nunc in § *vlt.* proponat eorumdem Imperatorum aliud rescriptum, quod vti ex vet. lib. apparet, ad Herculanum emissum extat in *l. 1 C. de vend. reb. ciuit.* quis est qui non malit, *Idem rescripserunt*, legere quam *Idem respondit*: præsertim cum non suis Paulus, sed ipsis omnino rescripti verbis vtatur. Eius vero rescripti hæc est sententia: Post addictionem factam, adiectionem & licitationem admitti intra certa tempora, quod etiam *l. si tempora, C. de fide & iu. hast. fiscal.* indicat. Post addictionem factam à Republica, nisi ex priuilegio, adiectionem non admitti. Meliori condicione fiscum esse, quam Rempublicam aut municipium. Sic fiscus hypothecam semper habet, *l. auferetur, §. fiscus, D. de iu. fisci.* Respublica non nisi ex priuilegio *l. 2. C de iure Reip. l. Antiochensium, D. de reb. auctor. iudic. possid.* Fiscus πρωτοπραξίαν habet, *l. quod quis, D. eod.* Idem nunc etiam habet Respublica. *l. bonis, D. eod.* Olim certe non habuit nisi ex priuilegio, vt ex epistolis Plinij ad Traianum constat. cap. de exactione pecuniarum lis fiscalis terminanda est intra menses sex, lis Reip. intra triennium.

Cap. XXV.

Explicata quæstio §. si fundus & §. Aristo l. is qui in puteum, D. quod vi aut clam.

QVæstionis est, vtri competat interdictum Quod vi aut clam, venditori an emptori cui ad diem fundus addictus est. Cassius interdictum dat venditori: credo quia condicionalem & imperfectam esse venditionem existimat: quod & Vlpiano non omnino displicuisse ostendimus in *l. 2 §. si in diem, D. pro empt.* Iuliano est aliud iudicium: putat enim esse venditionem Iulianus ait, cui Paulus, Marcellus, & alij complures assentiuntur. ideoque medio tempore vi aut clam opere facto, Iulianus emptori dat interdictum Quod vi aut clam: ita tamen quemadmodum fructus medio tẽpore perceptos, sic vt & hoc interdictum, cedere venditori adiectione facta, vel meliore condicione allata, emptor compellatur. & hæc Iuliani sententia duobus io locis ab Vlpiano relata est, *l. is qui in puteum, §. si fundus, D. quod vi aut clam, l. 4. §. idem Iulianus* xlviij. *D. de in diem addict.* quæ an sit omni casu perpetua, dubitari potest. Quid enim si in diem addictus penes emptorem & collocatus fundus, traditus non sit emptionis iure, sed precario vel ex conductionis causa? Si fundus ex causa emptionis traditus fuerit, emptori dari Iulianus interdictum aperte profitetur. Ceterum si precario aut conductionis iure traditus fuerit fundus, an tunc locum obtineat Iuliani sententia dubitatur. Plerumque vero cum hac lege, aut lege commissoria fundus vænit, interim precaria possessio emptori datur, *l. 3. C. de pact. int. empt. & vend. l. Iulianus, § possessionem D. de actio, empt. l. ea qua, D. de precar.* vel etiam ab emptore interim certa mercede fundus conducitur, *l. sicut & l. prox. D. loca, l seruus emptor, D. de per. & com. rei vend.* Et his quoque casibus emptori Vlpianus interdictum Quod vi aut clam dedit io *l. is qui in puteum, §. Arist. D. quod vi aut clam.* Posteriore casu sine dubio, priore dubitanter, vt apparet ex hac nota *Videamus*, quæ diffidentis est, & in id tamen se magis inclinare demonstrantis. Ex quo apparet non tantum possessori, sed etiam non possessori, cuius interest, hoc interdictum dari. atque ideo vt Arist. tradit, recte non possessori etiam eum qui opus facturus est denuntiare, vt se opus clam non fecisse profiteri possit: nam si ei competit interdictum, & ei denuntiari quoque opor-

A tet. Hac de re tractans Vlpianus primum sic ait: *Ego, si post in diem addictionem factam, fundus precario traditus sit, putem emptorem interdictum Quod vi aut clam, habere.* Mox tamen addit, si precarii rogatio facta sit, venditori proculdubio interdictum dari: sed & emptorem quoque forsitan hoc interdicto vti posse, quia ipsius interest qualiter qualiter in possessione sit. Quod additum est superuacuo, aut cum ante sit propositum intrepide, sub diffidentiæ nota inscite mox repetitum est: nisi potiorem ita sententiam emendemus: *Ego si post in diẽ addictionem factam fundus non precario traditus sit* (id est, si traditus sit ex emptionis causa) *putem emptorem interdictum Quod vi aut clam, habere*: quibus verbis Vlpianus demonstrat sequi se Iuliani sententiam. Sic B vero licet non habeant libri Florentini, attamen libri scripti complures habent: nec fuit ignota ea lectionis varietas Accursio qui alias legi adnotauit, *Si precario traditus non sit.* sed malim legere, vt est in libris scriptis, *Si non precario traditus sit:* quamuis hoc, an illo modo legas, nihil magnopere intersit. Ergo hæc sit huius quæstionis conclusio. Emptori post in diem addictionem, quoquo iure sit fundus traditus, ante adiectionem interdictum Quod vi aut clam, dari: vtile, inquam, dari, non directum, proptérea quod pendentius emptionis ex condicione sub qua emptio resoluitur. Post adiectionem non dari: qua in re non certabat cum Iuliano Cassius *d. l. is qui puteum, §. plane.* Eadem facilius admitti Vlpianus ait, si res ita vænierit, vt si emptori C displiceat, si meliorem aliam rem inueniat, inempta fiat, *l. is qui in puteum, § pen.* credo quia inter omnes constitit hanc putam emptionem esse, *l. 3. D. de contrah. emp. l. 2 §. si in diem, D. pro empt.* Quod non similiter dici potest in commissoria venditione: nam hanc esse condicionalem, Sabinus existimabat *d. l. 2. §. Sabinus*, sed in ea quoque idem iuris est.

Cap. XXVI.

De Pauli tribus decretorum libris.

DEcreta, sunt sententiæ prolatę in causarum cognitionibus. Imperatoris Antonini & Seueri etiã D patris eius (vt indicio est *l. Seuerus, D. de decurion.*) decreta sex libris Paulus complexus est, quę ipso Paulo & Papiniano & Messio & Triphonino, & aliis quibusdam Iurisconsultis assidentibus pronuntiata sunt, & plerumque Paulo non approbante, vt in specie *l. Æmilius, D. de minor. l. vlt. D. de iu. fisci, l. Paula, § 1. D. de leg. lib 3 l. vlt. D. quod cum eo, &c. l. Claudius, D de adquir. hered.* fere semper ex splendidissimi Papiniani sententia. Ex his vero sex libris, vsus est Iustinianus tribus duntaxat prioribus: & ideo sic solet legibus inscribere, *Paulus imperialium sententiarum in cognitionibus prolatarum, siue decretorum ex libris sex libro primo,* vt in *l. vlt. D. de iu. patrona.* quæ lex repetita est in *l. quadam, D fam. ercisc.* non illo quidem, sed breuiore E in hunc modum adscripto titulo, *Paulus l. 1. Decretorum.* sic in *l. Ælianus, D. de manumiss. l. vlt. D. de cond. & dem. l. cum quærebatur, D. de verbo. signific.* Quapropter existimo quod ita inscriptum est *l. vlt. D. de hered. instit. & l. vlt. D. ad S. C. Trebel. Paulus imperialium sententiarum in cognitionibus prolatarum ex libris sex lib. primo, seu decretorum libro secundo*, emendandum esse ita, vt pro *Secundo* adscribatur *Primo.* Iidem namque sunt decretorum & Imperialium sententiarum in cognitionibus prolatarum libri: quinimo decreta nihil sunt aliud quam Imperiales sententiæ prolatę in cognitionibus, quibus quidem prolatis à principe, si quid dubitationis superesset, plerumque de eo principi vel à partibus, vel à consiliariis suggerebatur quid

ſentiret, vt in *l. vlt. D. de iu. fiſ. l. Ofidius, D. de legat. lib. 3.* & iam non pronuntiare tum aut decernere, ſed ſuggeſtioni reſpondere princeps dicebatur. Nonnumquam in libris Decretorum ait Paulus reſcripſiſſe principem, *l. vlt. D. de condicion. & demonſt.* quod etiam non eſt decernere, ſed ad libellum partis reſcribere. vt in *l. reſcriptum D. de diſtract. pign. l. vlt. D. de offic. procur.* Cæſat, .i. rationalia, *l. ſed addes §. pen. D. loc.*

Cap. XXVII.

De ſex Hermogeniani epitomarum libris, & de Rutilio.

QVi à nobis Hermogenianus, à Lampridio in Alexandro appellatur Hermogenes, in Papiniani diſcipulorum numerum refertur: is epitomarum iuris ſex libros ſcripſit, quos ſine vllo auctore quidam Saluij Iuliani librorum epitomas eſſe comminiſcuntur. Verum enim licet Hermogenianus ſe profeſſus fuerit ſecutum ordinem edicti perpetui, ordinati ſcilicet à Saluio Iuliano *l. 2. D. de ſta. hom.* quod Iuſtinianus etiam noſter profitetur, non tamen inde recte colligas eum Iuliani Digeſtorum epitomas confeciſſe. Scripſit etiam Hermogenianus fideicommiſſorum libros, niſi mendoſa eſt inſcriptio *l. nam quod, D. ad Trebel.* quod facile adducor vt credam: nam poſſint quidem hæc legis verba, *Nam quod ad ius publicum attinet, non ſequitur ius poteſtatis.* Hermogeniani eſſe aliquo ex ἐπιτομῶν libro. At quæ ſequuntur Vlpiani ſunt ex libro 4. fideicommiſſorum, ex quo & præcedentes & ſequentes leges complures deſumptæ ſunt. atque ita eam legem in duas eſſe diuidendam & ſcimus & affirmamus. Rutilius Maximus librum ſingularem, id eſt, μονόβιβλον ſcripſit ad legem Falcidiam, ex quo tantum ſupereſt nobis *l. ſi heres, D. de leg. lib.* 1. Eſt autem is Rutilius ex Iuriſconſultis nouis. Is qui citatur in *l. ſi habitatio, §. vtrum de vſu & habit. & l. 1. de arb. cæd. & l. 3. § ligna, de pen. leg.* eſt ex veteribus, nempe P. Rutilius Rufus P. Mucij diſcipulus, qui Romæ conſul fuit cum M. Manilio, & Aſiæ proconſul, vt eſt in *l. 2. D. de orig. iur. vel* ſi Aſconio credimus in Diuin. Aſiæ proconſulis quæſtor, aut legatus, vt ſcribit Liuius *lib.* 70 Hic etiam Rutilius rerum Romanarum hiſtoriam ſcripſit, auctore Athenæo in *lib. 6.* δειπνοσοφιστῶν *cap. vlt.* & Velleo Paterculo *lib.* 2. Scripſit & de vita ſua libros aliquot, quorum ſæpe auctoritate Chariſius vtitur, & orationes complures.

Cap. XXVIII.

De locatoris & conductoris nominum differentia.

SVnt qui Locatorem eum eſſe definiant, qui mercedem accipit, Conductorem qui dat: & idcirco dominum ædium, Locatorem eſſe, inquilinum, Conductorem. huic ex conducto, illi ex locato actionem dari. Sed hæc definitio non eſt perpetua: nam plerumque Locator is dicitur, qui dat mercedem, Conductor qui accipit. Vt ecce, qui domum faciendam dat, locat, & hic tamen mercedem dat: & retro, qui faciendam ſuſcipit, conductor eſt, merces tamen ei datur: & vt illi ex locato, ita huic ex conducto competit actio. Similique modo is, qui pecus paſcendum, qui faciendum aut poliendum aliquid, qui puerum docendum, qui onua ferendum accipit: quamuis mercedem accipiat, conductor eſt In quærenda igitur Locatoris & Conductoris definitione, à quo detur vel accipiatur merces, ſpectandum non eſt: nam eſt Locator non is qui accipit ſed etiam qui dat mercedem: Conductor, non is qui dat, ſed etiam qui dat mercedem [illegible]t generaliter, Locator eſt, qui dat vtendum vel faciendum aliquid: qui accipit, Conductor. Verum hæc definitio cuiuſmodi ſit, appoſitis exemplis demonſtrare neceſſe eſt. Is qui dat ſuam domum vtendam, aut opus faciendum, Locator eſt. cum tamen hic det, ille accipiat mercedem. Qui vero domum vtendam, vel opus faciendum accipit, Conductor eſt: & hic tamen mercedem accipit, ille dat. Inde qui cuſtodiendis veſtimentis noſtris operam ſuam exhibet. Locator eſt, nos Conductores ſumus: at is qui veſtimenta cuſtodienda ſuſcipit, Conductor eſt, nos Locatores. at iuris profeſſor, ſi ad docendum ſuas operas exhibeat, ac de mercede paciſcatur, Locator eſt, diſcipuli ſunt Conductores. Quod ſi Iuris profeſſor complures in eius diſciplinam ſe dantes edocendos ſuſcipiat, Conductor eſt, diſcipuli ſunt Locatores. Eadem ratione, ſi rem vendendam certa mercede tibi do, ego ſum Locator, tu Conductor: ſed ſi tu me rem vendendam rogas, & vltro mihi tuam operam defers, tu Locator es, ego Conductor Denique nauis magiſter, ſi nauem det vtendam, Locator eſt: idem ſi accipiat merces vehendas, Conductor eſt: vtroque tamen caſu mercedem accipit. Dominus vero mercium priore caſo Conductor, poſteriore Locator eſt: & vtroque caſu tamen ipſe dat mercedem nauis magiſtro. Quid autem fiet, ſi, vtrum dominus mercium nauem conduxerit, an merces locauerit vehendas, ignoretur, & ideo incertum ſit vtra ei competat actio ex locato an ex conducto. Et proditum eſt præſcriptis verbis actionem dari dubitationis tollendæ cauſa. Idemque in ſuperioribus caſibus dici poteſt, ſi quemadmodum inter contrahentes ii a res fuerit, ignoretur. Ex his autem apparet perpetuam eſſe hanc inter Locare atque Conducere differentiam, vt nihil ſit aliud Locare, quam vtendum vel faciendum aliquid dare: Conducere, accipere. Quod à me cum eſſet aliquanto nodius propoſitum in *lib. 3. Inſtitut.* iuſtum viſum eſt, vt hoc in capite latius explicaretur. Non attuli tamen capita legum, ex quibus exempla hæc promſimus, quoniam ſatis omnibus patent in *tit. Locati, & De lege Rhod. & de æſtim. ac & de præſcr. verb.* Poſſim etiam ex aliis auctoribus aſſimilia exempla promere compluria, ſed cum tot propria habeamus, quid alienis indigemus?

Cap. XXIX.

Explicatio l. eum qui probabilem, C. de epiſc. & cler.

REcte, vt mihi quidem videtur, in capite tertio concilij Niceni συνεισάκτους Rufinus Aquileienſis interpretatatur Extraneas mulieres: nam & in *l. eum qui probabilem, C. de epiſc. & cler.* ſacerdotibus & clericis, dum inhibentur conſortia extranearum mulierum, proculdubio συνεισάκτων conſortia inhibentur. Alij tamen συνεισάκτους malunt ſubintroductas, vel intromiſſas, vel adſciticias interpretari in *c. nullus & c, interdixit, 32. diſt. & in No. cxxiii. §. 1. & §. presbyteris. & in* Aquiſgran. concilij cap 39 & Arelatenſis. 2. cap. 4 & in Euſebij hiſto. lib. 7. cap. 30. vbi Beatus Rhenanus, ex Chryſoſtomi quodam ſermone, quales eæ mulieres fuerint, diligenter interpretatus eſt. Sed extranearum appellatio cum Græco verbo conueniat, & ſit ab Imperatoribus vſurpata in *l. eum qui*, & ab *Greg. lib. 11. epiſt. cap. 40. & 41.* mihi probatur magis. Quod tamen in ea lege de ſororia appellatione traditur, obſcurum forſitan eſſe videbitur, niſi adnotauero συνεισάκτους, à clericis & ſacerdotibus, qui earum conſuetudine delectabantur, ſorores aut matres, aut filias appellatas, vt propudia ſua ſub his videlicet pietatis nominibus obtegerent: id quod Hieronymus indicat in lib. ad Ruſticum monachum de viuendi forma, & in lib.

lib. de vitando suspecto contubernio, & in eodem Sermone Io. Chrysostomus, & Ancyrani concilij cap. 18. Sensus igitur legis hic est, vt ne quis sacerdos aut clericus tales domo sorores habeat, & generaliter ne extraneas, id est, *συνεισάκτους* habeat, nec vllas omnino mulieres, præter matrem, filiam, germanam, & eam quæ vxor ante sacerdotium fuerit. Additur in concilio Niceno *θεία*, & quælibet huiusmodi necessitudine coniuncta mulier, vt procul absit omnis ab ea suspicio. Est autem eadem *l. eum qui probabilem*, translata in leges Baiuuariorum *tit. 1. cap. de presbyt. & diac.* vt minime habitent cum mulieribus.

Cap. XXX.

De stipulationibus empta & vendita hereditatis.

STipulatio emptæ & venditæ hereditatis ex emptoris parte interponitur, *Quanta pecunia ad te ex hereditate illa peruenerit, dolone malo tuo factum est eritue quo minus perueniat, tantam præstari, l. 50. de verborum obligat.* Ex parte venditoris vt concepta fuerit stipulatio non habemus: constat tamen id inter cetera potissimum ab emptore caueri consueuisse. Quantam pecuniam venditor hereditario nomine dederit, soluerit, præstiterit, tantam se venditori præstiturum, *l. si ex pluribus, D. de hered. vel. act. vend.* Videntur & illa verba fuisse recepta, *Quanta pecunia ad eum peruenisset, l. liber §. 1. D. de stip. ser.* atque ita vtrinque interponi stipulationes indicat §. *ergo siquidem, de fideic. hered.* Ad eas vero pertinet, ni fallor, tota *l. 2. eod. tit.* quod vt planius intelligatur, eam ipse legem & stipulationum formulas retexere subtiliter in hoc capite constitui. Primum omnium hoc in lege proponitur, venditorem hereditatis de suo facto satisdare: quo in loco Satisdare significat Repromittere, quod frequens esse ostendimus in *tit. quib. mod. tol. oblig.* Repromissionis verba illa sunt, *Quanta pecunia ex hereditate,* &c. Dubitari potest, an etiam satisdare de euictione debeat: Quod negatur in ea lege, vbi quoque Satisdare est cauere, non fideiussores dare: nam neque alius quilibet venditor de euictione dat fideiussores. Venditor igitur, etsi præstare debeat hereditatem esse, & se heredem esse, si quid tamen ex corporibus hereditariis euocatur, vt eo nomine cauere non debet, ita nec eo nomine tenetur, quoniam hoc agitur, vt id ea ex venditione tantum emptor habeat, quantum habiturus foret venditor. Proinde si res euicta non sit hereditaria, ideo de euictione non agitur, quia id actum non fuit, vt res non hereditaria væniret: quod si res euicta sit hereditaria, iniuria iudicis non obligat venditorem, *l. 5. D. de euict.* Non potest igitur dari casus, quo venditor de euictione teneatur. Eademque ratione dicendum idem est in venditione peculij: nam vtrumque iuris nomen est. Attamen venditor hereditatis cauere, ita vti diximus, debet, *quanta pecunia*, &c. vbi primum illa occurrit quæstio, quid pecuniæ verbo contineatur. Eadem fere sunt verba cautionis, quę ex lege Iulia pręstatur vxori à marito manumittente seruos dotales vxoris voluntate. Pecuniæ autem in ea proprie verbum accipitur pro æstimatione, pretio, nummis, *l. si vero, D. sol. matrim.* At certe in hac stipulatione, pecuniæ verbum etiam corpora hereditaria comprehendit, idque explicatur in *l. quisquis, D. de leg. 3.* & lege *pecunia verbum, & l. cum stipulamur, D. de verb. signif.* nam & *l. pecunia verbum*, ad stipulationes emptæ & venditæ hereditatis proprie pertinere, & cum *l. 2, D. de her. vend.* coniungendam esse, inscriptio vtriusque, nec non Hereditatis verbum in ea lege explicatum, aperte demonstrat. Sed rursus quæritur, verbum *quanta*, vtrum ad mortis tempus referatur, an aditionis, an ven-

A ditionis. Et *d. l. 2. §. 1.* venditionis tempus ait spectari, non mortis, non aditionis. Sententia hæc est: In venditionem hereditatis venire non ea tantum quæ fuerunt mortis vel aditionis tempore, sed etiam ea quę post mortem aut post aditionem accesserunt: hereditas enim, licet nomen sit iuris, accessionem tamen & decessionem recipit. Si quid igitur accesserit post aditionem aut mortem, hoc in venditionem hereditatis venit: si quid tamen heredis facto decesserit, vt puta si ante venditionem hereditatis rem hereditariam vendiderit aut donauerit, pretium eius præstare debet. Item si post venditionem rem aliquam nactus sit, eam rem præstare debet, *d. l. 2. §. sed et si rerum, §. sed & rerum, l. venditor ex hereditate, eod. tit.* Apparet autem ex his B in exquirenda quantitate venditæ hereditatis, ita venditionis tempus spectari, vt accessiones hereditatem augeant, decessiones heredis facto contingentes non deminuant: quod in posteriore ratione legis Falcidiæ non obseruatur. hic enim tempus mortis inspicitur, nec vel accessionibus augetur, vel decessionibus deminuitur hereditas. Ideoque si creditor filii patrem heredem scripserit, lege Falcidia interueniente in hereditate computabitur quod heres defuncto debuit pro ratione peculii, quod fuit mortis tempore, *l. eo tempore, §. si creditor, D. de pecul.* cui opponi solet *l. si creditor, D. ad leg. Falcid.* Earum vero inter se conciliatio eruenda est ex *l. cum quo, D. eo. tit.* At si creditor filii patrem heredem scripserit, & is porro hereditatem vendiderit, emptori de peculio tenebitur, quod fuit venditio C nis tempore. & ita est accipienda *l. si creditor, D. de pec. l. 2. §. illud quæsitum, D. de hered. vend.* Tempus quidem mortis hoc etiam casu, vel saltem aditionis spectari conueniebat, vt in lege Falcidia: sed ideo venditionis tempus inspicitur, quia plerumque id inter vendentem & ementem agi videtur, *d. l. 2. §. 1.* Sequitur in stipulationis formula, *Ex hereditate*: plenior esset vberiorque stipulatio, si diceret, *Ex testamento.* Cum vero dicat *Ex hereditate*, nec hereditas pupillaris, nec prælegata emptori præstanda sunt, *d. l. 2. §. illud potest quæri.* Non præstantur etiam ea quę ex hereditate, sed propter hereditatem percipiuntur, vt in specie *l. item veniunt, §. cum prædiximus, D. de petit. hered. & d. l. 2. §. solet.* Verbum autem *peruenerit* vti accipiendum sit D in eadem lege, explicatur §. *peruenisse*, & vt in cautione legis Iuliæ, sic in hac stipulatione videtur peruenisse, siue iam exegit, siue exigere potest: & ideo cedere actiones venditor debet, non tantum principales, sed etiam accessorias, eas quoque quas ipse venditor postea nactus est, *d. l. 2. §. non solum.* Ex cessione, emptori directæ competunt, Sine cessione, vtiles. Additur in stipulatione, Dolove malo tuo factum est eritve quo minus perueniat. Quæ verba sic explicantur in eadem lege, §. *sed & si quid.* vt dolum comprehendant & latam culpam. Ideoque venditor ex empto tenetur siue dolo, siue lata culpa id egerit, ne quid ad se perueniret. De leui culpa non tenetur, nisi cum in ea re custodienda quæ iam ad ipsum peruenerit, negligens est, *l. 3, D. de hered. vend.* Hæc de stipulatione empto- E ris. Ad stipulationem venditoris, & ea quæ oportet emptorem præstare venditori pertinent à §. *Sicuti lucrum*, cetera omnia vsque ad finem legis. Et, vt breue faciam, ad emptorem lex ait pertinere damna, onera, impensas hereditarias, æs alienum defuncti, etiam quod heredi defunctus debuit: quia etsi id videatur aditione confusum esse, tamen empta hereditate restituitur heredi & conseruatur. Sed & si quid in rem hereditariam, quam venditor sibi recepit, ante venditionem impensum sit, id quoque venditori præstandum est, *d. l. 2. §. si venditor*, & hęc ita sibi recte dari venditor stipulatur, emptor promittit. Ad venditorem creditores hereditarij veniunt. Ad emptorem inuitum

non veniunt *l. 2. C. de pact. l. 2. C. de hered. vend.* prȩterquam si fisco vendita hereditas fuerit, *l. 1. C. eod.* & ideo venditori, si quid hereditario nomioe præstiterit, hac stipulatione caueri solet Sed & si non fuerint interpositæ stipulationes emptæ & venditæ hereditatia, ad ea quæ his stipulationibus comprehendi solent, ex empto & vendito actiones dari, nemo est qui ambigat.

Cap. XXXI.

Explicatio l. 1. C. de obligat. & act. & l. nulla, C. de procurat.

VVlgo iactatur, mandatum re integra finiri morte domini: quod in mandato veoditarum, donatarum, aut in solutum datatum actionum non obtinet, nisi si dominus sine herede decesserit: mortuo eoim domino sine herede, vtilis actio mandatario competit, ex cessione directa oon competit. & hæc, ni fallor, est sententia *l. 1. C. de oblig. & act.* à nemine, quod sciam, adhuc explicata. Proponam speciem legis, vt melius possit eius cognosci sententia. Valeria mulier (cui, si se obliget, non si pro alio pecuniam soloat, S C. Velleianum opitulatur) creditori pro debitore pecuniam numerauit, non tam solutioois nomine, quam quasi pretij loco: & ideo actionem qnoque suam creditor mulieri mandauit. Potro is decessit re integra, idest, nondum lite contestata. Quȩstionis est, an mandatum sit finitum. Et quidem si beredem creditor habeat, mandatum non finitur, propterea quod fidem venditionis ab herede impleri oportet. Itaque mulieri non tantum vtilis actio proprio nomine, sed etiam directa ex cessione competit. Quod si heredem noo habeat, finitur mandatum: & ideo Valeriæ vtilis quidem actio datur, quæ cuilibet emptori actionis proprio oomine competit, directa ex mandato non datur. Vt ergo eius morte qui nomen emit, maodatum non finitur, *l. illam, C. de donat.* ita morte domini mandatum non aliter finietur, quam si is re integra sioe herede decesserit. Et hæc quidem obtinent in procuratore in rem suam, puta in mandaro venditarum vel donatarum actionum, sicut initio diximus: nam si in rem meam ad agendum vel defendendum procuratorem constituero: me re integra mortuo, mandatum finiri, nemo est qui nesciat: Verum dubitari potest vtrum isto casu rem integram esse definiamus, eam quæ noodum sententia iodicis definita est, an, vt superiore casu, eam quæ in iudicium deducta & contestata nondum est: qood ratio facere videtur. & ita Iuliano placet in *l. nulla, C. de procurat.* Igitur si dominus post litis contestationem decesserit, mandatum non finitur. Ratio Iuliani hæc est, quia litis contestatione procurator dominus litis fit: vsque adeo vt & alium ipse procuratorem facere possit. Memini haoc Iuliani constitutionem à Symmacho laudari lib. 1. epistol. his verbis, *Successit aliud, vt obitu Marciana clarissima femina mandatum diceretur extinctum. sed contra venerabilis Iuliani sanctio stare procuratorum iussit officia, causarum dominis viuentibus inchoata.*

Cap. XXXII.

Emendata & explicata l. vlt. D. de leg. lib. 3.

DIcam primum quid emendandum putem in *l. vlt. D. de legat. lib. 3.* deiode quid me moueat, & quæ sit legis ioiius sententia, breuiter exponam. Puto sic initium legis emendandum esse, *Si pater exheredato filio instituit heredem extraneum.* Itaque pro *Substituit,* repono, *Instituit*: vt sit hȩc species, Pater filium impu-

A berem exheredauit, extraneum beredem instituit, & alium quemdam filio exheredato in secundum casum substituit: deiode ille extraneus honc filium beredem instituit: isque aditione factus heres, atque adeo paternam hereditatem nactus, ex beneficio heredis paterni, non ex iudicio patris, intra pubertatem decessit, eique substitutus è substitutione pupillari beres extitit. Quætitur, an ea legata, quæ à substituto exheredati filij pater reliquerat, debeantur. Et quidem si heredi extraneo filius exheredatus fuisset substitutus, & primom hereditas ad eum ex substitutione, deinde ad exheredati substitutum peruenisset, à substituto exheredati relicta proculdubio legata deberentur. At cum in specie proposita ooo ex substitutione, patrisque iudicio,

B sed ex heredis extranei testamento ad exheredatum bereditas peruenerit, magis est vt legata substitutus non debeat: nam & hoc casu ab ipso exheredato legari non potuit, illo potuit: non est autem æquum vt plus testator iuris habeat circa personam substituti. quam in eo cui cum substituit, *l. qui fundum §. qui filios, D. ad leg. Falc.* Atque ita in initio legis de qua agitur, speciem ponendam esse indicant quȩ sequuntur: quibus illo amplius dicitur, idem diceodum esse, si frater institutus fratrem exberedatum instituerit, & is deinde adita hereditata fraterna intra pobertatem decesserit: nam etsi quod per fratrem accipit, propius ex patre ipso esse videatur (cui per patriam potestatem ambo ita

C deuiocti sunt, vt vnam familiam vnamque personam quodammodo constituant) quam id quod per extraneum heredem esheredatus filius accipit: si tamen verum amamus, vtroque casu dicendum est, non directo, id est principaliter, sed per successionem bona patris ad filium exheredatum perueoire, deoique substitutum exheredati legata non debere. Idemque est si frater exheredatus instituto fratri ab intestato heres extiterit. Cum vero vt species ponitur in fratre, ita quoque in extraneo ponenda sit, quis non videt pro *Substituit,* necessario legendum esse *Instituit?* Nam si legamus, *Substituit,* & ita pooamus pupillo substitutum heredem extraneum pupillo herede relicto decessisse, nullus profecto substitutus pupillo superfuerit. Quod e-

D nim affingit Accursius, duos ei substiiutos patrem dedisse, heredem extraneum & Sempronium, omnino commentitium est: nec sane fuit cur auctor legis duorum substitutorum exemplum apponeret. Placet etiam in illo legis loco, *Quia non principaliter, sed per successionem bona fratris ad eum peruenerunt,* pro *Fratris,* reponere *Patris*: nam patris dumtaxat bereditas, vti ad filium peruenerit inspicitur. Sic paulo ante, *Quia non directo,* inquit, *sed per successionem ad filium hereditas patris peruenit.* Et cum vno in loco dicat *Directo,* in altero *Principaliter*: ex eo etiam colligendum est, Directo oihil esse aliud quam Principaliter: idque memini me adnotasse in *§. vlt. quod cum eo,* &c. Imperatores dixe-

E re, *nomine principali* io *l. 8. C. Th. de his qui sup. relig. conten.* Iulianus suo nomine in edicto oouo.

Cap. XXXIII.

Explicatio l. 1. C. de quæstion.

VEtere S. C. cauetur, quæstionem de seruis contra dominos haberi nō posse. Ab hac santentia Impp. Seuerus & Antoninus io *l. 1. C. de quæst.* tres excipiunt causas, adulterij, fraudati sensus, maiestatis. At quæri potest, an vt in adulterij, sic & io stupri vel incestus causa, in domini caput serui torqueantur. Et respondetur oon torqueri in *l. de incestu, l. extraneo, D. de quæst.* quod & Ammianus Marcellinus tradit lib. 28. *Mancipia* inquit, *squalore diuturno marcentia in domini caput ad vsque vltimum lacerabat exitium, quod in stupri quæstione fieri vetuere clementissimæ leges.* Valei tamē

6. cap. 8. M. Antonij oratoris seruum in caput domini tortum fuisse cum incesti esset reus. & Cicero in Part. de incestu quærendum. Sed si per adulterium incestum committatur, domino incesti postulato rectè Papin. respondit de seruis quæstionem haberi, *l. vim, §. vlt. D. de adult. coërc. l. si quis vulnam. D de quæstio.* nec incesti crimine adulterij crimen obliterari. Ceterum non primi Seuerus & Anton. à S. C. adulterij crimen exceperunt: namque hoc, vt Papin. ostendit in *l. extraneo*, M. Antoninus philosophus primum, deinde maximus princeps secutus est. Vbi nemo est qui non sit quæsiturus, quem Papin. Maximum principem vocet. Is autem est Seuerus Imperator, *l. in honoribus, D. de vacat. mun. l. qui solidum §. 1. de legat lib. 2.* Eidem Papiniano etiam Optimi & Maximi sunt principes Seuerus & Antoninus in *l. Iurisperitos, de exc. tut. l. cum secundis. §. 1. de his quib. vt indig. l. 7. De vac. mun.* Et hi etiam fraudati census crimen exceperunt. Crimine hoc tenentur, qui non omnia quæ habent, ex fide bona in censum deferunt. Est & fraudati vectigalis crimen, *l. fraudati, D. de publican.* sed hoc ipse crimen exceptum fuisse non inuenio. Iidem Imperatores perduellionis crimen excipiunt. Tum adiciunt. In ceteris criminibus, si dominus aliis probationibus fuerit conuictus, inanem esse præscriptionem hanc, quo serui quoque in domini caput interrogati fuerint. Vnde consequens est, deficientibus aliis probationibus, vtilem esse præscriptionē. Credo huius rescripti partem quādam referri in *l. 1. §. item Seuerus Spicio Antigono, D. de quæstion.* de seruorum indiciis contra dominos non admittendis. nam etsi in inscriptione rescripti siue *l. 1. C. de quæstion.* vulgo legatur *Antiana*, tamen quia veteres libri habent *Antigone*, credo legendum esse *Antigono*, vt in *§. item Seuerus.* Id vero ad extremum additur in eo rescripto, In ciuilibus causis ex inopia probationum seruos interrogari. Placet enim Haloandri lectio, tum quia hæc rescripti pars ita refertur in *l. Diuus, D. de quæstion.* tum etiam quia rationi summopere id congruit: nec enim in domini caput interrogantur qui ciuilibus in causis interrogantur. Ideoque licet in criminalibus nec inopia probationum audiantur, in ciuilibus tamen vel inopia probationum audiandi sunt. Quamobrem non *Nec inopia*, sed *Ex inopia* legendum est. In lege illa etiam error est in Coss. & pro *Fusco & Dextro*, legendum *Dextro & Prisco.*

CAP. XXXIV.

Explicatio l. dotalem, & l. hac actio, D. sol. matrim.

MAritus aut vxore donante, aut negotio contracto, aut inuita vxore manumittit seruum dotalem. Si donante vxore, nihil vxori præstat, *l. si constante §. si vir, l. quod si vir, D. sol matr.* Si negotio gesto, ea vir vxori præstat, quæ à liberto ad eum quasi ad patronum peruenerunt. Cetera quæ alio iure ad eum peruenerunt, non præstat Illa vero præstari ex lege Iulia & Papia Vlpianus indicat in *l. si vero, D. eod.* & inde ipse colligo ex *lege Iulia* vxori actionem dari, vt vel res ei vel cautio præstetur. Cum enim obligatio noua lege introducitur, neque cauetur quo genere actionis experiundum sit, ex lege agendum est, *l. 1. D. de condic. ex lege*, atque hoc etiam confirmat *l. filius §. vlt. D. ad leg. Cornel. de fals.* Quæsitum est, inquit, quid mulier ex lege Iulia consequi possit, id est, quid condictione ex lege Iulia consequi possit. Hæc vero est illa diu perquisita necdum ab interpretibus inuenta actio, de qua agitur in *l. hac actio, D. sol. matrim.* Hæc actio, inquit, etiam constante matrimonio, mulieri competit. Hæc actio, id est, condictio ex lege Iulia, non actio de dote (nam hæc matrimonio constante non competit excepto casu *l. si constante in princ. solu. matr. & l. 1. C. de repud.* ad quos si cum Azone sententiam legis *hac actio*, coangustaueris, profecto fueris ridiculus.) non actio ex stipulatu (quandoquidem hac ipsa actione stipulatio extorquetur, officio enim iudicis præstatur, *l. si constante §. si vir. sol. matr.* & hic vtique iudex, cuius officio præstatur cautio, cum sine actione iudex esse non possit, additur actioni ex lege Iulia.) non est etiam illa vel mandati, vel negotiorum gestorum actio: nam etsi muliere inuita seruos dotales manumiserit maritus, hæc de qua loquimur actio competit. & huc pertinet *l. dotalem, D. sol matr.* cuius, ni fallor, hæc est sententia: Si seruos dotales inuita vxore maritus manumiserit, omnia vxori præstat, sed non eodem omnia iudicio: nam ea quidem quæ iure patronatus consecutus est, etiam constante matrimonio restituit condictione ex *lege Iulia*, cetera autem dotis iudicio, soluto matrimonio. Quia vero lex *dotalem*, in initio ambiguo verbo vsa est, *Inuita*, vel teste Seneca *lib. 6. de benefic. cap. 7.* ideo in fine additum est, *Si modo vxor manumittenti refragatur*: vt intelligeremus inuitam esse, non quæ consentit, sed quæ contradicit.

CAP. XXXV.

Quo causa momenti & proprietatis ordine agatur.

QVid sit momentum, exposui libro primo. Nunc ostendam hoc capite, momenti causa quo ordine quibusque legibus agatur atque decidatur. Et alia quidem est principalis, alia momenti causa: In hac, de erepta possessione agitur, In illa, de proprietate: vtraque autem ab vno eodemque iudice definienda est, vt est constitutum in *l. nulli, C. de iudic.* & Gregorius recte his verbis exponit *lib. 7. Epist. cap. 100. Legali promissione decretum est tam momenti quam proprietatis causam in vno eodemque iudicio debere cognosci.* Ceterum prius de momento, quam de proprietate cognoscendum est. & hinc an eæ duæ quæstiones à iudice simul disceptari & definiri possint, ab interpretibus nostris varie disputatur. Ego inueni apud Symmachum *lib. 1. Epist* iampridem hoc fuisse ab Imperatoribus ita definitum, non vt cogantur, sed vti possint iudices, si velint, quotiens de possessione iudicant, continuo etiam, si casus tulerit, de proprietate cognoscere. Sed libet referre totam hanc momenti quæstionē, quæ apud Symmachum agitata, & ab ipso deinde per epistolam Imperatoribus relata est, vt intelligatur quæ tunc fuerit mouendi & exercendi momenti ratio. Cæsariana massa communis erat inter Scirtium ac Theseum ex æquis partibus pro indiuiso: nam ex mandato Facianæ clarissimę feminæ Scirtius Theseo massam communicauerat. Massam, possessionem siue coloniam vocat, Massarium, colonum: quibus verbis Cassiodorus & Gregorius vtuntur sæpissime in epistolis, & Rotharius rex Longobardorum in edicto suo. Porro Theseus cum decessisset in minore ætate liberis heredibus relictis, Scirtio vi erepta est pars dimidia Cæsarianæ massæ. Scirtius momenti beneficium impetrauit, ac per executorem, cum ei possessio redintegraretur, huic rei se obiecerunt heredes Thesei, & Artemisius Olibrij procurator. Ibi tum Symmachus præfectus vrbi, à quo Scirtius momenti beneficium impetrauerat, vt statum possessionis omnem pernosceret, officialibus negotium dedit, vt colonos prædiorum euocarent, iisque quorundam interuentu exemptis, eum iussisset rursus ad hanc rem instruendam necessarios euocari, exhibitus est vnus Thesei libertus, adfuerunt heredes etiam Thesei, procurator Olibrij non adfuit. Interrogatus libertus quis prædiorum colonos abduxisset, nonnullos

delituisse, alios vero ad villam Olibrij perductos fuisse respondit: atque ita qui non fuisset in patronum interrogatus *l. libertorum*, *C. de testib.* in liberos patroni iure interrogatus fuit. sed iis tamen quæ ab eo dicta sunt, non magnam fidem habuisse Symmachus videtur: ac deinde fuit etiam à Valentiniano constitutum, vt liberti ne in patronorum filios vel nepotes interrogarentur, in *Nouel. de libert. & suc. eor.* Porro audito Thesei liberto, euocati sunt & exhibiti Prænestini confines Cæsarianæ massæ, ac tum Olibrij procurator etiam emersit, & defensor minorum, id est, heredum Thesei, sine quo iudicium cum eis consistere non poterat, & agitari de possessione cœptum est: ac pro sua quisque parte, cum sibi possessionem defendisset, interrogati tandem sunt Prænestini eu tales hoc ordine. Nomina primum ac singulorum dignitates præfectus vrbi sciscitatus est, tum quis esset locorum, de quibus agebatur, iustus possessor, deinde quis tributa & indictiones, quę quidem sunt possessorum onera, exoluisset. Responsum est, possedisse Scirtium cum Theseo, eosque onera semper tributorum & indictionum sustinuisse. Rursus interrogati quis è possessione Scirtium deiecisset, huius rei culpam in actores Olibrij contulerunt, eaque omnia denuo auditis reis intimata partibus cum fuissent, ibi tum Olibrij procurator dixit, massæ partem dimidiam Olibrio Thesei morte quæsitam esse: Contra Scirtius, fateri se morte Thesei, cum quo massam communem habuit, massæ partem dimidiā ad alios translatam esse, eamque se consentiente Thesei heredes retinere, nec impedire se quin eam Olibrius quoque, si possit, sibi retineat: ceterum ad se massæ alteram dimidiam partem pertinere. Defensor autem minorum dixit, massam in solidum ad minores pertinere, quod partem Theseo ex Facianæ mandato Scirtius tradidisset, partem in liberos Thesei spontanea largitate contulisset. Cui sic respondit Scirtius, se Theseo petente, eandem partem quam ex mandato Facianæ tradidit, in eum vel eius liberos veluti ex donatione contulisse, sicut sæpe alias fit, vt quod ex transactionis causa traditur, veluti ex emptione tradatur, *l. cum ea quæ*, *C. de transaction.* vt id quod agitur maiorem vim obtineat. Ea vero se mente fuisse Scirtius ex eo demonstrabat, quod posteriore donatione se partem pro indiuiso donare conscripsisset: nec enim, si partem ipse sibi nullam retinuisset additurus fuit Pro indiuiso. Hæc omnia quæ ex vtraque parte adserebantur, cum Symmachus dixisset non ad momenti, sed ad proprietatis quæstionem pertinere, ac ipsi etiam defensores de iure simul cognosci desiderarent, proferrentque illam constitutionem quæ iudici tribuit potestatem de possessione simul & proprietate cognoscendi, & cum de proprietate illi non tantum cum Scirtio, sed etiam inter se certarent: visum est Symmacho pronuntiandum prius esse de possessione, dilata proprietatis causa. Ita igitur ex Scirtij documentis & curialium testimonio, pronuntiauit pro Scirtio. Defensores prouocarunt ad principem: nam à præfecto vrbi prouocatur princeps, *l. Æmilius*, *D. de minor.* Non fuit recipienda prouocatio, *l. 1. C. si de momen. pos.* Symmachus tamen eam recepit, vt in examen, inquit, Imperatorum & inuasionis indignitas & modus iudicij perueniret.

Cap. XXXVI.

Explicata l. penult. D. de trit. vino & oleo leg.

Dolia esse in vasis vinariis aperte demonstrat *l. vinaria*, *D. de verb. signific.* modo si in eis vinum sit. Huic sententiæ quidam opponunt *l. penult. D. de trit. vino & oleo leg.* Quam ipse nunc si fideliter exposuero, non esse cur eam illi aduersam faciant, nisi me fallo, & statim persuasero. Vino legato aut vendito debentur amphoræ & cadi: vtres aut cullei non debentur, quia non condendo, sed deferendo vino parati sunt, nec sunt vasa vinaria. Dolia quoque non debentur, quoniam ad perpetuum vsum in cella defodiuntur & deprimuntur, nec vt cadi & amphoræ ideo habentur vt exportentur: idemque plerumque cupparum vsus est, & ideo eæ quoque debentur. Quamobrem is qui doliare vinum vendidit, nisi in tempore vinum tollatur, id potest effundere: atque vt sciatur, vino ad mensuram vendito, quantum emptori perierit, qui pro eo quod admensum fuerit, pretium debet, mensuram, vt Iurisconsulti veteres tradiderunt, facere per corbem potest, *l. 1. §. vlt. D. de peric. & com. rei vend.* quod facere à veteribus dictum videtur, ac si per cribrum dixissent, vt sic quod ex dolio diffunditur quasi in vas aliquod effluat statim & effundatur. Vix enim est vt corbis liquorem contineat, cum fiat ex viminibus, vt Varro *lib. 1. de re rust.* scribit, *cap. 22.* & proprie cogendis fructibus comparata sit, *l. in instrumento*, *D. de instru. vel instrum. leg.* Et vt maxime ita possit corbis conserte contexteque fieri vt vinum contineat (nam & ex viminibus ita naues fieri Cæsar, Plinius, Lucanus auctores sunt) corbis tamen mensuræ genus non est. At sicut vino doliari vendito, non ita vino legato, potest vinum heres effundere, licet per exceptionem quāti sua interest habuisse dolia inania sibi seruare possit. idque ostendit *l. si heres*, *D. de trit. vin. & ol. leg.* vbi ratio diuersitatis ab Accursio recte notata est, multo certe felicius quam ab eodem fuerit in superiore quæstione statuta differentia inter legata & venditiones in *l. in testamentis*, *D. de diuers. reg. iu.* nec enim ea in re quidquam à venditionibus legata distant, sed, vt superius dictum est, tam vendito quam legato vino cadi & amphoræ debentur: dolia, cuppæ prædio inhærentes, vtres, cullei non debentur. Hinc existit quęstio. Si quis vina cum vasis legauerit, an & vina doliaria debeantur. Nam etsi re vera dolia sint vasa vinaria, vulgus tamen in vasorum numerum ea proprie reputat quæ exportantur, quæ non hærent prædio, quæ ad perpetuum vsum non reseruantur, vtputa cados & amphoras. Ideoque Trebatius dicebat ex defuncti sententia non deberi vina doliaria, quod ea tantum legasse videretur quæ in vasis, id est, amphoris & cadis essent: vinum autem quod est in doliis, vulgus in vasis esse non putat. Ex verbis tamen Trebatius ait vina etiam doliaria deberi. *Ceterum*, inquit, *dolia in vasis vinariis non essent.* vbi *Ceterum* significat absurdum, & sumitur pro alioquin. At à Proculo Trebatius merito reprehēditur in *d. l. penult.* Sententia Proculi hæc est: Demus, concedamus hoc, dolia non esse in vasis vinariis, atque ita rem falsam admittamus, maioris contentionis euitandę causa, non tamen legato vino cum vasis, id quod in vasis non est, id est, quod est in doliis, ideo minus debebitur. Tam ergo doliare, quam vasarium debebitur, sicut seruis cum peculio legatis, tamē non peculiati serui debentur, quam peculiati, *l. 6. de trit. vin. & oleo leg.* Hæc si diligenter expendantur & conferantur cum illa *l. pen.* eius, vt opinor, sensus vnicuique liquido constabit. Illud adiiciendum est, in ea lege corrupte legi *Probetur*, existimare me, cuius verbi loco lubenter sane reposuero, *Prometur*. Horatius, *Promere languidiora vina*, *Benignus deprome quadrimum*. Ouidius 4. Fastorum, *Quaque puer quondam primis diffuderat annis, Promit fumoso condita vina cado.*

Cap. XXXVII.

Variasse Papinianum, reique huius quaedam in Iustiniani Pandectis adhuc extare vestigia.

VAriasse Papinianum, & mutasse aliquando sententiam scribit Iustinianus in *l. vlt. §. sed cum. C. de fure. sed* hoc idem ipse Papinianus de se ipso profitetur in *l. si venditor §. vlt. D. de ser. expor.* quod vti frustra cum eo §. *eiusdem tituli, l. seruus ea lege.* interpretes nostri adducere in concordiam conentur. manifesto indicabit, si totam eam quaest. in qua variauit Papin. diligenter exposuero. Igitur si seruus hac lege venierit vt exportetur ex Italia, vel vt ne exportetur, si contra legem factum esset, si venditor poenam stipulatus sit: actio ex stipulatu omnimodo competit siue vindictae vel affectionis, siue pecuniae nomine venditoris intersit. Quaesitum est, an eadem sit vis actionis ex vendito. quae quidem lege non seruata, non tantum si pactus sit poenam ab emptore praestari, sed etiam si nihil ea de re conuenerit, venditori competit. Et quidem si pecuniae siue rei familiaris nomine venditoris intersit, vt puta quod ipse ob legem non seruatam in poenam inciderit, nemo dubitat ex vendito actionem esse. Aeque bonae affectionis ratione, etiamsi nihil ob eam rem venditori absit, vt puta si seruus contra legem exportatus fuerit, venditori actio competit: quoniam hominem beneficio affici, hominis interest propter naturalem hominum cognationem inter se, *l. vt vim, D. de iust. & iur.* At solius vindictae ratione, id est, quod animo saeuientis non sit satisfactum, Papiniano aliquando placebat, ne ex pacto quidem in continenti apposito actionem esse: atque ita saepe fit alias vt stipulationi plus quam pacto ex continenti apposito tribuatur, *l. quod si locus, D. de religios. l. ante, C. de iu. dot.* Id autem Papiniano placuit *lib* 10. quaestionum, id est, in *l. seruus ea lege.* quod crudele omnium sit & indignum, si res familiaris nullum damnum patiatur ob poenam vel contumeliam homini non irrogatam hominem experiri. Sed idem Papin. *lib. 27.* mutauit sententiam, & à Sabino testatus est se in contrarium trahi, quod semper intersit venditoris, propterea quod vt lex seruaretur, ideo viliore pretio seruum vendidisse videatur: & hoc continetur in *l. si venditor §. vlt.* Vtinam qui hoc tempore ius nostrum interpretantur, Papinianum imitati, quae vel falso vel inepte aliquando & senserint & scripserint, ingenue retractent, nec eis contra quam postea resciuerint, tam obstinato tamque obfirmato animo, vti faciunt, perseuerent.

Cap. XXXVIII.

An tutor pupillum adrogare possit.

ADrogari antea non poterat nisi iam vesticeps, id est pubes, ne in potestate tutorum esset, liberum caput alienae ditioni subiicere: atque hoc Aulus Gell. scribit *lib.* 5. Nunc ex constitutione Antonini Pii etiã inuesticeps, causa cognita, adrogari potest: quod etsi nominatim in Pandectis relatum non sit, Vlpianus tamen ita scribit in Fragm. & in Pandectis etiam saepe fit mentio quartae Antonianae pupillo adrogato debitae. Illud vero hic inspici quaerique dignum est, an pupillus à tutore ipso adrogari possit: qua in re pugnare videtur *l. nec ei permittitur, D. de adop. cum l. nonnumquam eod. tit.* nam *l. nec ei* adrogationem ait non esse permittendam, ne ratio reddendae tutelae cohibeatur: *l. nonnumquam* omnimodo esse permittendam. *Imperator*, inquit, *Titus Antoninus rescripsit, priuignum suum*

A *tutori adoptare permittendum.* Idem igitur qui adrogationem pupilli permisit causa cognita, & eam tutori nominatim permisit. Sed verius est, tutori vitrico pupilli adrogationem permitti: quod etiam Accursio nostro suboluit, quoniam eum est verisimile affectione sancta moueri ad priuignum eundem pupillum suum adrogandum, idque confirmat *l. vlt. C. de confir. tut.* Plinius ad Traianum *lib.* 10. *Vocont Romani eximia pietas hanc ipsam matris liberalitatem, & statim patris hereditatem & adoptionem à vitrico meruit.* Enimuero si pubes factus priuignus non expedire sibi adrogationem vitrici probauerit, pristinum ius recipiet, *l. & si*
B *pubes, D. de adopt.* Et quidem haec eo maxime sic explicanda esse censui, quod non desint qui pro *Priuignum* in *l. nonnumquam*, sibi persuaserint legendum esse *Pupillum.*

Cap. XXXIX.

Explicata quaestio l. Stichum qui meus erit, D. de legat. lib. 1. & emendata l. scribit §. vlt. D. de auro & arg. leg.

C MVltum à demonstratione condicio distat. Demonstratio in praesens, Condicio in futurum tempus confertur. Haec omnimodo existat necesse est, vt legatum debeatur. Illa etiamsi vera non sit, attamen debetur. Et ideo non frustra quaeritur in *l. 6. D. de legat. lib. 1.* vtrum haec verba *Stichum qui meus erit cum moriar*, demonstrationem an condicionem faciant. Labeo autem ea pro demonstratione accipit, *l. 5. §. 1. D. eod. tit. l. nuper §. vlt. de legat lib. 3.* Trebatius contra, pro condicione, nec putat quicquam interesse, ita legetur, *Qui meus erit*, an *Si meus erit.* Ideoque si tempore mortis in totum aut pro parte seruus alienus fuerit, ex sententia Labeonis totus debetur, ex sententia Trebatii non debetur, nisi quatenus eo tempore defuncti fuerit. Trebatius praeceptor fuit Labeonis: sed Labeo, auctore Pomponio & Gellio, in his quae à praeceptoribus accepisset, non perseuerabat: ideoque non
D mirum si Labeo hac in re à Trebatio dissideat. Obtinuit autem sententia Trebatii, vt in illa *l. 5. & l. nuper* traditur. Proinde in *l. 6.* dum Iulianus ait magis condicionem legato iniecisse, quam demonstrare voluisse patremfam. eo in loco articulus *Magis*, non vt sentit Accurs. συγκριτικῶς, verum θετικῶς accipiendus est. vt & *§. is quoque, quib. mod. re contra. obliga.* dum Iustin. ait soluentem magis velle negotium distrahere, quam contrahere, apud Paulum in *l. 1. D. comm. diuid.* dum ait actionem pro socio magis ad personales praestationes. quam ad communium rerum diuisionem pertinere. Sumitur tamen alibi συγκριτικῶς, vt in *l. iubere, D. de iurisdic.* vtramque vero huius articuli significationem sic eleganter Diogenes Laërtius ex-
E pressit in Pyrrhone Heliensi *αὐτὸ δὲ τὸ μᾶλλον ἢ συγκριτικῶς ἐκφέρεται, ὡς ὅταν φῶμεν μᾶλλον τὸ μέλι γλυκὺ ἢ τὴν σταφίδα, ποτὲ δὲ θετικῶς ἐκφέρεται, ὡς ὅταν φῶμεν μᾶλλον ἡ ἀρετὴ ὠφελεῖ ἢ βλάπτει. σημαίνομεν γὰρ ὅτι ἡ ἀρετὴ ὠφελεῖ, βλάπτει δ᾽ οὔ.* Mouetur tamen Accursius *l. scribit §. vlt. D. de auro & arg. lega.* vbi hęc verba, *Quod paratum erit*, Q. Mucius ait habere in se & demonstratioñe legati & argumentum. Sed & mouetur loco admodum corrupto atque deprauato: nam cum dixerit Quintus Mucius hanc scripturam *Quod paratum est*, in se demonstrationem habere: quid haec ab illa distabit, si demõstrationem illa quoque in se contineat? deinde, quid sibi vult eo in loco argumentum? Ego ducta coniectura ex quibusdam libris in quibus legitur Augmentum, sic emendaui, *Rectissime scribit Q. Mucius, vt haec scriptura habeat in se & demonstrationem legati & augmentum.* Haec est igitur ex Mucij sententia inter duas

illas legatorum formulas differentia, quod quę io futurum coocipitur, deminutionem in se atque augmentum legati contineat: illa vero quę in præsens concipitur, non item. Simili peoe loquendi figura Vlpianus ait in *l. item veniunt, D. de pet. hered.* hereditatem & augmentum recipere & deminutionem. Non dubito quio doctissimus quisque hanc emendationem nostram approbaturus sit,

---

Cap. XLI.

Addita quadam his qua in primo libro sunt tradita.

ADdatur lib. 1. cap. 9. Caium etiam Fufidii auctoritare vti in *l. vlt. D. de manum. vind.* Et quia capitis 31. emendatio cœpit iam à quibusdam reiici & repudiati, addatur quod Varro *lib. 2. de analog.* scribit, Cubiculom si fenestram non habeat, cæcum dici. Audio etiam noo probati emendationem *cap. 13.* vbi in *l. Fulcinius. ex quib. caus. in poss. ea.* pro *Stationes*, audere me *Statuas* reponere conscripsi: Statiooes enim tabernas esse, tabernasque circa forum complures extitisse: igitur non fuisse cur eo in loco veterem cōmotaremus lectionem. Ego vero cum id scriberem, tabernas in foro Romano fuisse iam inde à Tarqoinio Rege, qui circa forum priuatis ædificanda loca diuisit, auctore Liuio, non ignorabam: eas vero tabernas appellari Stationes noo existimabam, neque vero nunc etiam arbitror. Ceterum qui hoc adstruere conantur, proferunt, *item apud Labeonem §. conuicium, D. de iniur.* vbi tamen diserte Statio, tanquam diuersa, separatur à taberna. Adhæc persæpe ita Stationis nomen io Plinij epistolis accipi ootant: qua in re facere noo possum, quin ab eis caodorem animi reqoiram: nam Stationem quidem militum Plinius lib. 10. dixit, & in vno libri primi A atque altero libri secundi loco stationes apertissimè pro locis in quibus homines adesse frequentes & conueoire solent vel audiendi vel confabulandi vel reficiendi animi causa, vt & Iuuenalis *Sat. 11. & Aul. Gellius lib. 13.* quæ Græci συνέδρια & κύκλους, Latini etiā circulos vocant. eodemque modo sæpe Stationes Tertullianus dixit, loca demoostrans in quibus Christiani stantes die Dominico Domioum orabant (nec eoim eo tempore Deum, vti tum loquebantor, de geniculis adorabant) idqoe nomen idem ipse ait esse ab exemplo militari translatum in libro de Oratione. & ita qooq; Marcellinus accepit in fine libri 28. Putem eadem forma in *l. ne quis, C. de dignitat.* deformis ministerij (sic B enim legato ex veteribus libris, & ex Albetico) Stationarios appellari eos qui mercium vilissimarū apothecas secum deferentes certis in locis aliquandiu coosistunt, emptorem operientes: qui & ob eam rem apothecarij dicuntur in *l. si cohortalis, C. de cohortal.* Eodem rursus modo Stationes tabellionum dicuntur in *Nou. de tabelliō.* & Stationes fisci non tantum in *l. 1. C. de compensat.* sed etiam in *l. 1. C. ne fisc. rem quam vend. enin.* Portus etiam statio dicitur *l. portus, D. de verb. signific.* coron item & caula. At vt ad Plinium redeam, tantom abest vt Plinius persæpe in epistolis acceperit Stationes pro tabernis & officinis, vt neque Plinium, oec alium quemquam auctorem ipse profiteri ausim vllo in C loco in ea significatione id nominis vsurpasse. Quod ipse noo ignorans, & loco Sidonij Apolinaris ooo adeo contemnendo, & columnarum cum statuis, quam cum stationibus proximiori coniunctione adductus, & eorum nominum inter se commutatiooem facilem esse intelligens, in *l. Fulcinius*, oon longe mihi videor à vero aberrasse, dum pro *Stationes* reposui *Statuas*. Quod si quis tameo alius ratiooe meliori coarguat, facile me vinci patiar: oec enim, quod plerique faciunt, sic traditiones meas quasi τιμίων ἱερῶν obseruari velim.

BARTHOLOMÆO FAYO V. C. SENATORI PARISIENSI, IACOBVS CVIACIVS S.

SVPERIORVM librorum editio, Bartholomæe Fay vir clarissime, iniquis forsitan alienæ industriæ existimatoribus improbata, æquis certe atque intelligentibus comprobata, tantum abest vt hanc mihi de iure ciuili scribendi voluntatem imminuerit, vt tertium hunc ad te Obseruationum & emendationum librum, secundo vix è manibus egresso, etiam extorserit: adeo cum data operi nostro initia excipi benigne intelligimus, solet ea res nobis omnibus vires & spiritus ad reliqua persequenda commouere. Quinimo eo factum est, vt deinceps quantum mihi à publicis traditionibus fuerit subsiciui temporis, id neque inaniter præterlabi sinere, nec eo ipse alia in re vti, in animum induxerim. Quamobrem volo te, cui iam inde ab initio nostra hæc dicauimus, ita sperare, cultu me atque accuratione mea effecturum, vt ex studiis nostris, quorum patrocinium suscepisti, veluti in agro tuo, noui quotannis tibi fructus constantis mei erga te officij perpetuæque obseruantiæ testes exhibeantur. Interea vero etiam affectas ac prope iam confectas à me annotationes ad tres postremos Codicis Dn. Iustiniani libros elimabimus, quas sub nomine illustrissimæ & doctissimæ principis Margarita Biturgum ducis, cuius beneficio in hac schola ius ciuile profitemur, in publicum dabimus: nec moram vllam interponemus, quin hoc libro edito, illa mature prodeant: qua in re Iuris publici & antiquitatis studiosis nonnihil, vt spero, profuturi sumus. Vale Biturigis, VI. Id. Februar. 1557.

IACOBI CVIACII I. C. OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM LIBER TERTIVS.

AD BARTHOLOMÆVM FAIVM SENATOREM PARISIENSEM.

CAPVT PRIMVM.

Indicatur locus difficilis in l. ex conducto. §. item cum quidam, D. locati.



I NAVTÆ, qui onus transuehendum conduxit, vectura prorogata fuerit, naufragio facto, ab eo repeti vecturam in persona procuratoris Cæsaris Antoninus rescripsit. quia transuehendi munere nauta perfunctus non est: quod & in aliis personis onus vehendum locantibus obtinere locum Vlpianus tradit in *l. ex conducto, §. item cum quidam, D. loca.* cui, vt recte Irnerius animaduertit, nihil obstat *l. pen. §. vlt. D. eod. tit.* in qua onus publice retentum est culpa domini. An vero in §. *item cum quidam* error est in illis verbis, *Pro inuecto?* An *pro manu*, legendum, vt vecturam nautæ prorogatam & repræsentatam intelligamus: quomodo apud Terentium in Adelphis, Huic aliquid paululum præ manu dederis vnde vtatur: vel, quod magis probarim, eodem sensu, Vecturam quam *in promptu* acceperat. Nam & Harmenopulus in fine lib. 2. Epitom. illa verba sic interpretatur, ἐν προχείῳ. Sed hac in re, vt & in cæteris omnibus, suum vnicuique liberum & integrum iudicium relinquo, libentiusque nunc Petri Pithoei adolescentis eruditissimi & acutissimi iudicio adquiesco, qui recte Flor. legi, *Pro mutua*, & quasi mutuũ dari quodcumque prorogatur, atque ita vecturam prorogatam præcipi pro mutua, & non transuecto onere in credito remanere mihi dicebat. His vero testibus vtebatur, *l. nomen §. vlt. D. de leg. 3.* Cæsare lib. 1. de bel. Ciuil. Insequentis anni vectigal pro mutuo. Est certe in *d. l. pen. §. vlt.* pro *Exigere nauis*, legendum, *Exigere nauta.*

CAP. II.

Explicatio l. 2. in princip. & l. vlt. D. de lege Rodia.

EXposuimus libro secundo satis, vt arbitror, diligenter definitionem locatoris & conductoris: quod etsi non minimum lucis adferat *l. 2. & l. vlt. D. de leg. Rod* tamen quia nonnihil, immo multum in eis adhuc difficultatis superest, libet pauca iamdiu à me in eas leges adnotata depromere. Apponam autem ipsas
A adnotationes breuitatis caussa. Ait *l. vlt. Si vehenda.* Hic
nauta conduxit, vector vectorumve dominus, locauit.
Si ea condicione. Hic nauta locauit. vector conduxit.
Cum id sciret te fieri nolle. Inuito vectore: atque ideo
nauta tenetur ex conducto. *Ex conducto locato.* Vna est
actio ex conducto quæ dicitur etiam ex conducto locato, vt in *l. multum, D. de hered. ven. & l. ex sitio, D.*
de act. emp. actio ex empto vendito: & apud Varronem lib. 2. de Re. rust. cap. 2. *Ex conducto locato.* Immo ex locato conducto, *l. item quæritur. §. 1. D. locat*
verum aliter in ea lege inita est locatio: nam vector onus vehendum dedit, hic autem nauem vtendam accepit: atque adeo conductor hoc casu est, illo locator,
Priore nauta, qui priorem nauem locauerat. *Immo contra.* Superiori sententiæ Labeonis Paulus varias exceptiones adnectit, puta si vtraque nauis perierit, si cum
priore nauigare non potuerit, quod vel publice retine-
B retur, vel morbo impediretur, vel quod nauis ipsa prior vitium fecisset: namque bis casibus nauta ex conducto non tenetur, vel ex locato, etiamsi posterior nauis
perierit. *Idem iuris cum ea condicione.* Hic nauta conduxit. vector locauit: vt in legis initio, *Locasset.* Sic Flor.
sed legendum omnino est *Locasses. Quo minus remissa*
sibi ea pœna spectares. Sic Flor. malim tamen, *Remissam*
sibi eam pœnam: hoc sensu, quo minus munere vehendi
perfungeretur: atque ita ea se pœna exolutum spectaret. *Cognitionis.* Sic malim potius legere, quam *Cogitationis. Nautam*, priorem. *Nauis*, prior. *Pretium.* Pretium pro mercede. *Si auersione.* Auersioni opponitur
numerus. Si auersione nauis conducta sit, merces de
qua conuenerit, integra debebitur, etiamsi parum aut
nihil in nauem conductor immiserit. Originem verbi
C exposuimus lib. 3. Instit. Nunc sequitur vt legis 2. annotationes apponamus. Quæstio legis hæc est, *Qua actione is qui iacturam fecit, elicienda contributionis caussa, cum nauta experiatur.* Hac vero vti distinctione lex
videtur. Aut vector qui iacturam fecit merces vehendas locauit, aut nauem conduxit. De eo primum qui
locauit, deinde in *vers. At si non*, de eo qui conduxit lex
tractat. Et ita ostendit vectori modo ex locato, modo
ex conducto actionem dari. *Ex locato*, Agit cum magistro nauis ex locato, vt is ex conducto cum ceteris vectoribus agat, quorum vehendas merces susceperit sic in
l. cum in plures §. messem, D. loca. l. Iulianus §. pen.
de act. empt. l. fistibs §. vlt. de opt. legat Seruias. Seruius,
ex locato agi, non vt vltro agat ex conducto, sed vt retineat merces: quod sane commodius est. *Immo etsi*
retineat merces vltro. Male addi à quibusdam negationem indicat articulus ille *Vltro.* Vltro autem, id est,

prior: vt in *l. 1. §. interdictum, D. vti possidet.* *Actio*, inquit, *nunquam vltro possessori datur*: id est, possessor nunquam prior agit. Prius enim expectare debet vt secum agatur, quam ipse de iure suo experiatur. Liuius lib. 1. *Latrones captum regi Amulio tradidisse, vltro accusantes.* *vltro*, id est, priores, cum ipsi potius latrones accusandi essent: quod & in illo Terentij loco, *Sed hic vltro adrideo*, Donatus adnotauit. Ait igitur Paulus fieri posse, vt nauta merces retineat, & vltro tamen agat, id est, non expectato dum vectores suas merces reposcant. finge enim alios sarcinas in nauem immisisse, alios non immisisse. Sarcinæ sunt quæ onerant nauem. Gemmæ, margaritæ, anuli, vestimenta, sarcinę non sunt: earum tamen rerum iactus beneficio seruatarum nomine vectores contribuunt, *§. cum in eadem, inf.* Et hoc quidem casu nautam commodius est sarcinas retinere, nec vltro cum his qui sarcinas intulerũt ex conducto experiri. ceterũ cũ aliis qui nullas habẽt sarcinas etiãsi sarcinas aliorũ retineat, vltro ex locato acturus est vt cõferãt. Ideo ex locato agit cũ vectorib⁹ sarcinas nullas habentib. quod ab eis sarcinas vehẽdas non cõduxerit, sed nauem dumtaxat eis, aut loca quædam in naui vtenda locauerit. Vnde satis apparet ex conducto cum eis non esse actionem. *At si non totam.* Recte Flor. *At si non totam nauem*, &c. quod ab eis qui excudendis Pandectis Florentinis operam dederunt, deprauatum est, addito scilicet, & particula, *&*, quam tamen ideo parenthesi prudenter circumscripserunt, vt intelligeremus nouissime additam esse, integro, vti tum eis videbatur, sensu reddendo. at vero addita sensum perturbat potius. Puto ego, cum superius dictum sit de dominis iactarum mercium, qui merces vehendas locassent, in hac parte Paulum dicere de his qui nauem conduxissent. Et quidem hi aut nauem totam conduxerũt, aut loca in naue. Si totam nauem conduxerint, quæstioni huius legis locus esse non potest: quandoquidem cum nullo alio magister contraxit, vt possit cum eo agere, vel eius merces retinere. At si loca in naue conduxerint, huic quæstioni locus est: & tunc dicemus vectoribus qui iacturam fecerunt ex conducto actionem in magistratum dari, vt is vel vltro cum ceteris ex locato experiatur, vel vt merces ceterorum retineat, & hoc est quod ait. *At si non totam nauem conduxerint, ex conducto agent, sicut vectores qui loca in naue conduxerunt*, & qui scilicet iacturam fecerunt. Flor. male legitur, *Conduxerit ex conducto aget.* Summa igitur hæc est: Pro modo gesti negotii obtinendæ contributionis causa, dominos iactarum mercium cum magistro nauis vel ex locato vel ex conducto agere. Quod si incertũ sit quẽadmodum gestum fuerit negotium, in promptu est actio præscriptis verbis, *l. 1. D. de præscript. verb.* Exposui legem longe difficillimam.

CAP. III.

De testamento conscripto notis, & explicata Nou. Iustiniani CVII.

NEc ciuili nec prætorio iure testamentum pagani valet, quod conscriptum est notis: necesse enim est testamentum conscribi litteris. Notæ autem non sunt litteræ, *l. Lucius, D. de mil. testa. l. sed cum patrono §. vlt. D. de bon. posses.* sed sunt compendia quędam dictionum, siue, vt Plutarchi verbis vtar in Catone, *σημεῖα ἐν μικροῖς καὶ βραχέσι τύποις πολλῶν γραμμάτων δύναμιν ἔχοντα.* quas suo tempore σίγλας vocatas fuisse scribit Iustinianus in Græca Pandectarum auctoritate, vnde forsitan Galli dixere Sifras. Porro militis testamentum conscriptum notis valet, *d. l. Lucius.* & ideo licet edicto non promittat Prætor nisi bonor. possessionem secundum tabulas litteris perscriptas, tamen, vt

A etiam decreto datur bon. possessio secundum nuncupationem, *l. vlt. C. de codicil. l. 2. C. de bon. pos. sec. tab.* & secundum voluntatem intestati ex imperfecto testamento, *l. si duobus §. si prius, D. de bon. poss. con. tab.* & heredis nomine post consummationem testamenti ante mortem testatoris incaute deleto, secundum voluntatem, vt alio me loco apertissime demonstraturum spero: nec non secundum municipalia gesta, videlicet si gestis municipalibus iudicium supremum aliquis composuerit: ita militia testamentiq per notas conscripto bon. possessionem rectè dicam secundum notariã decerni. Notariam voco breuem quamlibet atq; compendiariam scriptionem: quo nomine vtitur sæpe D. B Augustinus in collationibus operis breuiculi, & Apuleius lib. 7. de asino aureo. licet nostri auctores multitudinis numero dixerint Notoria, vt ostendi lib. 1. cap. 33. Augustinus modo Notariam, modo Notoriam indiscriminatim. At secundum pagani notariam non dabitur bonor. possessio, nisi inter liberos facta sit, ex constitutione Constantini *l. 1. C. Th. fam. ercisc. l. vlt. C. eod.* nec enim inter suos vel emancipatos liberos Constantinus litteras exigit: quod ex No. Theodosij porrectum est etiam ad liberos qui sui futuri non erant in *l. hac consultissima §. ex imperfecto, C. de testam.* sed hoc puto Iustinianum emendasse in *No. cvij.* nam etsi euidenter id tantum exigat, vt vinciarum modus δι᾽ ὅλων C γραμμάτων ἐν τοῖς συμβόλοις τῶν ἀριθμῶν describatur, tamen paulo post subiicit vt τοῖς αὐτοῦ γράμμασι omnia designẽtur. Ergo inter liberos testatio mentis nostræ necesse est etiam vti sit ὁλογράμματος ex No. Iustiniani. Ceterum in eadem No. superesse hęc verba videntur, ἢ καὶ ε. quæ etsi Harmenopulus agnouerit, vetus tamen interpres & Iulianus antecessor non agnouit: & sane pugnant, vt videtur, cum his quæ sequuntur: si quidem aperte Iustinianus definit, vt ne testamentum imperfectum ita factum, vt ipse constituit, inter liberos rumpatur alio testamento imperfecto, siue ex scripto id fiat, siue ex non scripto: quod summe notandum est: nam non æque testamentum imperfectum iure militari factum dicimus non rumpi testamento imperfecto intra missionis annum, *l. eius §. vlt. D. de milit. testa.* facilius D namque rumpitur testamentum iure militari factum, posteaquam testator miles esse desiit, quod & post missionis annum ipso iure infirmatur. Igitur septem in ea Nouella testes omnimodo exiguntur nec soli quinque sufficiunt, nisi ea verba, ἢ καὶ ε. ad eum casum referamus, quo & quinque testibus testamentum perfici constitutum est in *l. vlt. C. de testam.*

CAAP. IV.

De notatione verbi Postumus.

E POstumi verbum interpretes nostri iunctum esse putant, vt sit in eo, & post, & humatus. quos & ipse alias secutus sum: at quia in Pandectis Florentinis id semper absque aspiratione verbum scribitur, & in aliorum quoque auctorum libris lapidibusque Sigonius emendauit, & quia Græci etiam πόστυμον scribunt, non πόσθυμον, dicere forsitan tuendæ huius scripturæ gratia quis possit, nihil in eo verbo notandum esse, nisi Post: & Vmus productionem esse verbi, vt in Postliminio Liminium, ex sententia Seruii relata in Topicis à Marco Tullio, quæ tamen ab aliis damnatur, *§. si ab hostibus, quibus modis ius potestat. soluit.* atque ita postumus non dicitur, quod natus sit post humatum patrem, sed quod post natus sit. Vmus enim nihil omnino significat, sed eum tamen propriè postumum dici non inficior, qui post mortem parentis natus est, auctore præsertim Plutarcho, qui πόστυμον appellari τὸν

τελευτήσαντος

τεθνηκότος πατρὸς γένηται, disertè ait in Coriolano & in Sylla. idemque Vlpianus, Caius. Sext. Pompeius, Varro tradunt: & hic est, qui à Græcis interpretibus appellatur κυοφορούμενος, quod moriente parente in vtero fuerit. At postumus etiam dicitur in legis Velleæ *cap.* 1 qui post testamentum viuo parente nascitur: & ex eiusdem legis capite secundo, postumorum loco sunt qui ante testamentum nati sunt, si postea viuo parente in sui heredis locum succedant. & hinc vero etiam apparet aptari nomen postumi, non his tantummodo, qui post mortem parentis nati sunt, sed etiam his qui posteriores parenti editi sunt. Proinde in illo Virgilij loco, *tua postuma proles*: non erit Cesellij Vindicis reicienda interpretatio ab AuloGellio relata: nam & eodem sensu Tertullianus Postumum, Postumatum, & Postumare dixit, in libro de resurrectione carnis. *Omnis*, inquit, *consummatio atque perfectio, etsi ordine postumat, effectu anticip.* In libro aduersus Valentinian. *Sunt qui nec principatum Bythio defendant, sed postumatum.* In libro contra Gnost. *Quæ cauda erit quodcumque de postumo corporis propagatur.* Apuleius in Apol. 1. *Quamquam etiam præcipiti æuo, & occidua senectute, tamen & si videtur, suscipiat doctrinam seram plane, & postumam*: vbi vulgo male legitur, seram plane & post viuum. Atque adeo ipse nunc omnibus suadeo vt Posthumum posthac sine aspiratione scribant, & hanc potius verbi notationem probent, vt Postumus dicatur quasi posterior. Certe postumos in *l.* 3. §. *ex his D. de iniusto rup. testa.* Vlpianus posteriores appellat. *Ex his*, inquit, *apparet aliam esse causam filiorum superstitum, aliam posteriorum*: sic enim Flor. legitur. & libri quoque Labeonis post mortem eius editi, Posteriores dicti sunt, quasi postumi: vt ex Gellio in comment. de vsurp. & vsuc. ostendi.

Cap. V.

De nuptiis iniussu parentum contractis, & explicata l. 3. §. si emancipatus, D. de bon. poss. contr. tab. & alia complures.

Liberi aut in potestate aut emancipati sunt. Qui sunt in potestate iure ciuili eius iniussu, in cuius potestate sunt, nuptias non possunt contrahere. Alioquin iniustæ sunt nuptiæ, iniusti liberi. Apul. lib. 6. *Impares*, inquit, *nuptiæ, & præterea in villa, & patre non consentiente factæ, legitimæ non possunt videri. ac per hoc spurius iste nascetur.* Iussum exigimus, nec sufficit ratihabitio. non tamen exigimus, vt parens dicat se velle: satis namque est non nolle, & taciturnitas iussum imitatur. At cum manifesto Paulus lib. 2. Sent. tit. 9. propter publicam vtilitatem nuptiarum, eas quæ iniussu parentum contractæ sunt, non dissolui tradat, imperfecta illa lex ciuilis est, quæ vetat nuptias iniussu parentis contrahi. Censet enim vxorem iniustam esse, iniustos liberos, iniustas nuptias, nec eas tamen dissoluit. & hoc, meo quidem iudicio, proprium exemplum est iniustæ vxoris, de qua in *l. si vxor, D. ad leg. Iul. de adult.* quæ iure viri adulterij accusari potest: nec enim concubinæ, aut eius, quæ vxor esse non potest, exemplum recte dabitur, quando quidem eæ iure viri accusari non possunt. Liberi autem emancipati, vt vulgo traditur, parentum iniussu nuptias contrahere non vetantur. quas tamen in re separandi sunt mares à feminis. Filius, etiamsi minor sit annis xxv. iniussu patris nuptias potest contrahere: filia non item. Quinimmo si morte patris filia minor annis xxv. sui iuris effecta sit, matris consensum & propinquorum exigimus, propter sexus imbecillitatem. & hoc quidem obtinuit primum in pupillis, *l. 1. C. de nupt.* tum in viduis, *l. vidua, C. eod.* deinde in virginibus puberibus, *l. in coniunctione, C. eod.* ex qua cum, vt è C. Theod. apparet, in *l. vidua*

A scriptum esset, *Vt in pupillarum*, Tribonianus adscripsit, *Vt in virginum*. ex eadem quoque puto & ex Basilicis in *l. vidua* §. 1. pro *Patris*, legendum esse *Matris*, mutata specie, eoque posito patrem vita functum esse. At magna hinc existit quæstio inter iuris professores, an ob id solum exheredari filius filiave possit, quod iniussu patris nuptias contraxerit: quod ipse quidem sine vlla distinctione semper negaui, & apud Gentianũ Heruetum virum optimum & eruditissimum relata Theodori Balsamonis patriarchæ Antiocheni sententia id aperte confirmat. Siue igitur sui, seu emancipati liberi nuptias iniussu patris contrahant, licet illo casu iniustæ sint nuptiæ, non tamen à parente iuste ob id exheredantur liberi. At vtroque casu, si se ad turpem & infamem personam nuptiis contractis applicauerint liberi, iusta exheredationis causa erit: pertinet enim ea

B res ad infamiam ac dedecus familiæ, & à Iustiniano quoque in No. cxv. nonnihil attacta est. Tum vero multum confirmatur à *l.* 3 §. *si emancipatus*, D. *de bon. pos. con. tab.* cuius & sententiam & speciem hic subiiciam lubens. Si filius emancipatus, vxore ducta iniussu patris, nepotem procreauerit viuo filio, nepos non admittitur ad bon. possessionem Vnde liberi, vel contra tabulas aui, quia filius eum præcedit. Mortuo filio admittitur nepos, licet in potestate aui nunquam fuerit, *d. l. 3. in princ. l. si emancipatus* §. 1. *l. si retentus, l. vlt. eod. tit. l.* 5. §. 1. *D. si tab. testam. nul. extab.* quia ex iustis nuptiis cum sit procreatus, auo suus heres eo casu futurus erat, si filius emancipatus non fuisset. Et quam-

C uis emancipationem rescindat bon possessio contra tabulas *l. sed cum patrono, D. de bon. possessio l. si aliquis, C. Th. de bon. proscrip.* non perinde tamen hoc casu omnia esse statuimus, atque si nunquam emancipatio intercessisset, ne alioqnin & iniustæ nuptiæ, & iniusti efficiantur liberi, atque ita rescissio illa capitis deminutionis adimat potius, quam tribuat ius successionis: quę tamen quo magis, non quo minus nepos admittatur, interuenit. Et idem ferè de ademptione legatorum dicitur in *l. legata inutiliter, D. de adimen. legat.* At in bonorum possessione contra tabulas hoc imputatur testatori, cur liberos non instituerit, *d. l. 3. §. liberi.* Vel si hoc merito facere potuit, cur non exheredauerit: in

D querela hoc tantum, cur non instituerit *l. postumus D. de inofficioso testamento.* An igitur, illo nepote præterito, id imputatur auo cur non instituerit, vel exheredauerit nepotem? Et alterutrum imputari placet, vel si ex honesta nuru sit editus, cur non instituerit: vel si ex turpi & ignominiosa, vtputa ex mima, vel meretrice, cur non exheredauerit. Potuit enim hoc casu non ipse filius tantum, sed etiam nepos, quamuis omni quidem ipse culpa careat, merito exheredari, nec quasi inofficiosi testamenti querelam iure instituisset: quandoquidem iudex qui de inofficioso testamento iudicat, non minus perpendisset filij delicta, qui se ad feminam turpem, & velut ὄνειδος quoddam suæ familiæ

E applicauit, quam nepotis merita. Ergo etsi bene sit meritus de auo nepos, eum tamen ideo exheredatum esse merito iudicasset, quod ex ignominiosa nuru ac turpi, & ex matrimonio ad familiæ totius infamiam dedecusque pertinente procreatus fuerit. & hoc sentit Vlpianus in eo §. *si emancipatus.* quamuis inuersa ratione scripserit non minus spectari merita nepotis, quam patris eius delicta. sed hæ loquendi formæ frequenter occurrunt, & ita, vti diximus, vel restituendę vel potius explicandæ sunt, vt in *l.* 3. §. *Labeo scribit, D. de incen. rui. & naufra. l. iurisgentium* §. *pactorum, D. de pact.* §. *iniuria, Instit. de lege Aq. l. 22. C. Th. de susceptor.* De sententia eius §. scripsit Andreas Alciatus, & quid in eo sibi vellet verbũ Rescissionis exposuit recte, cetera non recte in παρέργων, & in παραδόξων libris: iamque ea in re satis à Viglio reprehensus est in comment. ad tit. de inoff. testam.

C AP. VI.

Valde Marcelli notam esse deprauatam in l. ita tamen §. quoties, D. ad S. C. Trebellian.

CVm scripsisset Iulianus, eum qui rogatus est filio emancipato prætetito hereditatem restituere, admissa boo. possessione contra tabulas à filio, oon compelli adire ac restituere: visum est Marcello notam apponere huiusmodi in *l. tamen §. quotiens, D. ad S.C. Trebellia. Plane non est compellendus adire, si iam filius bonorum possessionem: ne intercidat fideicommissum mortuo herede instituto, & omissa à filio bonorum possessione.* Sic habent Pandectæ Florentinæ, sic libri maou scripti. Accorsius legit, *adire suam filius bonorum possessionem*: sed quotus quisque est, qui noo videat locum esse valde inquinatom atqoe corruptum? Atque vti de Accorsij lectione primum loquamur, quis illam loquendi rationem admittat, Adire suam bon. possessionem? Dicimus quidem Adire bona, pro Adire hereditatem io *l. 1. C. de testam. mil.* quod etiam subire dicimus recte *l. si nemo D. de diuer. reg. iur. l. 1. C. Th. vnde lib.* vt Græci προσιέναι καὶ ὑπεισιέναι, προσελθεῖν καὶ ὑπεισελθεῖν τῇ κληρονομίᾳ: oumquam vero Adire bon. possessionem. & licet interpres in *l. Pannonius, D. de adquir. her.* aditionis verbum ad bon. possessionem referat, ipse tamen ad hereditatem referre malim, cum & intra c. dies
B
C hereditatem adiri debuisse non ignorem, vt & formula cretionis, & complures alij iuris nostri loci demonstrant. Ad hæc speciem Acc. alienam à meote, verbisque auctoris commioiscitur: nec enim auctor heredem ait rogatum fuisse post mortem suam restituere, nec alij quam filio fideicommissum relictum fuisse sentit. Et ex ea etiam specie ineptam quæstiooem ducit, an filius cogatur petere bon. possessionem coo. tab. cum tamen si seotentia Iuliani eo pertineat, an cogatur scriptus adire, Marcelli quoque notam eodem spectare oporteat. Rursus ita speciem confingit Accors. quasi vereatur, ne is, qoi petierit contra tab. possessionem, eam omittat postea: quod absordum est. quæ enim est petita bon. possessio, & adquisita est: ergo iam omitti non potest.
D Nunc si Florentinam scriptoram inspicias, mutila & imperfecta videbitur: ita enim se habet. *Plane non est compellendus adire, si iam filius bon. possessionem: ne intercidat fideicommissum, &c.* Quid hoc est, *Si iam filius bon. possessionem?* Rorsus quid est quod ait, *Ne intercidat fideicommissum mortuo herede instituto, eum non esse compellendum adire?* Quio imo dicere debuit, compellendom eum adire, ne intercidat fideicommissum. vt in *l. ille à quo §. 1. D. eod. tit.* Dicendum, inquit, erit compellendum eum adire, ne prius heres decedens fideicommissarium decipiat: & eodem sensu in *l. cogi §. 1. D. eod. tit.* ne fideicommissum intercidat, verba testatoris air de successione accipi. & heredem cogi adire. Equidem existimo, id quod Petro Fabro nostro, cum de huius loci restitutiooe inter nos ageremus, vi-
E sum est, in proxima verba, negatione translata, sic legendum esse, *Plane est compellendus adire, si non iam filius bon. possessionem*: vt subintelligatur verbum *Accepit*, vel etiam suppleatur, vt est in quibusdam libris impressis. Ea igitur erit Marcelli notæ sententia, quæ & *§. qui rogatus d. l.* ita tamen, vt quemadmodum substitutus, aut legitimus heres potest heredem scriptum cogere vt adeat & restituat, *l. recusare §. Titius D. eod. tit.* ita & preteritos, si non iam bon. possessionem contra tabulas acceperit, eo maxime quod, nisi adierit scriptus, fororum est, vt eo interim decedente, ac fideicommissario delatam boo. possessionem
A omittente, fideicommissum intercidat.

C AP. VII.

Quid sit diem præferre & referre.

MOdestinus scribit io *l. si à debitore, D. ad leg. Cornel. de fal.* falsi crimine eum debitorem teneri, qui prætulit diem obligarionis pignoris: quod oemo intelliget, oisi qui sciuerit Præferre diem Latinos dixisse pro Anteuertere, siue anticipare, vt vetustior esse obligario videatur. Sic Liuius lib. 39. Triumphare mense Iaouario statuerat, sed prætulit triumphi diem. Triumphauit ante diem x. Kal. Ianuar. & in *l. 1. §. editiones,*
B *D. de edendo, editiones instrumentorum* Vlpianus ait *sine die & consule fieri debere, ne quid excogitetur è die & consule, & prælato die fiat*: id est. ne præferendi diei, & generaliter oe falsi committendi ansa inde falsariis præbeatur: quod & de tabularum testamenti editione traditur in *l. 2. §. diem, D. quemad. testam. aper.* possit enim aduersarius quoque die cognito & consule, vt Constantioos exprimit lib. 1. Epitom. tit. 4. μεταγράψαντα ἔγγραφον διαθήκην conficere, quo scilicet quasi posteriore prius rumperetur. At verbi Præferre vim qui nescierunt, vtroque in loco legerunt corruptè *Prolato*, non *Prælato*. Ego sequendam esse hoc io loco Florentinam scripturam reor: idemque verbo Referre significari existimo in *l. arbiter ita sumptus, D. de recept.*
C *& qui arb. recep.* vbi arbitrum ita sumptum vt & diem proferre possit, hoc qoidem facere posse. Papiniaous ait: referre, id est, anteuertere siue anteferre diem non posse, atque ita Sextus quoque Pompeius ex Veranio referri diem proditam, id est, anteferri esse religiosum scribit.

C AP. VIII.

A qua lege sit quadrans, qui excludit querelam inofficiosi testamenti.

D QVerelam ioofficiosi testamenti, qoę, vt probabiliter dici posse ostendimus lib. 2. lege Glicia inducta est, excludi relicto debitæ ab intestato portionis quadrante, nemo est qui nesciat. verum dubitari potest, hęc eadem lex Glicia, an quæ alia quadrantem ita taxaoerit omnimodo liberis ad excludendam querelam relinquendum esse. Aliqua enim lege vt hic definitus fuerit quadrans necesse est, vti nunc in locum eius qui socessit, trieos vel semis lege Iustiniani definitus est, & vt ceteri omnes quadrantes, de quibus in iure ciuili fit mentio, ex lege aliqua vel S. C. vel constitutione originem ducunt, vt puta Falcidiaous, Sabinianos, Pegasiaous, Antonianos: & vero vestigiis omnibos à plerisque illius etiam quadrantis origo indagatur. Ego eam ad D. Marcum philosophum referendam esse di-
E dici ex Nicephoro *lib. 3. Eccles. hist. cap. 31.* vbi duas Nicephorus D. Marci leges laudat. Voam, vt matribus liberi ab iotestato succedant, & hoc est quod S.C. Orfitianum appellamus, siue oratiooem D. Marci: Latinos tamen interpres ita vertit, vt parentibus liberi ab iotestato succedant: quod rectum non est: nam id in matribus tantummodo D. Marcum constituisse certum est. Altera vero lex est, vt liberis ἀγνωμονήσαντας καὶ ἀχαριστήσαντας, id est præteritis, & nihil è iudicio parentuio accipientibus quadrans hereditatis debeatur: quam, oisi me fefellit Latinus interpres, male ab ipso etiam Nicephoro expolitam puto: idque accidit sępe alieuis à professiooe oostra hominibus, dum

se licet ad ciuile ius pertinens aliquid referunt: nam & iuris nominibus abutuntur, & in iure ipso referendo facile labuntur & peccant. Ego hanc fuisse credo D. Marci legem vt liberis præteritis vel exheredatis parentes omnimodu quartam legitimę portionis relinquant. Quod si fecerint, rescindi testamentum querela inofficiosi non potest: quippe cum eo pacto liberis parentes χάριν ἔχειν dixerit Iustin. in *No.* 18. atque adeo nec sint liberi ἀχαριστῶσι, nec integra vel inofficiosa testamenta. cum enim liberi præteriti vel exheredati à parentibus debitam non retulisse gratiam dicantur, & quæ inofficiosa testamenta nominamus, ingrata quoque appellare possimus, vt Sueton in Caligula, *Testamenta*, inquit, *primipilarium vt ingrata rescidit*. Et generaliter ingrata sunt ea testamenta in quibus de nobis bene meritis nihil relinquimus, siue liberi sint, siue extranei. Non tamen omnibus de ingrato testamento queri licet.

Cap. IX.

Purgatus §. vltim. l. vlt. D. de legat. lib. 3.

NOn est in libris nostris locus adeo maculatus, vt *§. vltim. l. vlt. D. de legat. lib.* 3. in quo illud perquam absurde proponitur, substitutum impuberi ex vncia instituti, & commisso per alium edicto admittendi bon. possessionem contra tabulas, legata ab instituto relicta præstare ex semisse, sed ex vncia, omnibus: ex reliquis, exceptis tantum personis, cum tamen certissima ratione constet, sicut ea institutus ipse non præstaret nisi exceptis personis ex semisse, ita & substitutum eius (qui ea solet præstare quasi æs alienum defuncti, *l. ser[illegible] alieno. §. si quis à primo D. de legat. lib. 1. l. in ratione; §. quod vulgo, D. ad leg. Falcid.*) ea non præstare nisi exceptis personis pro semisse, *l.* 5. *D. de legat. præst.* Sed præstat ipsa §. verba proponere, & vti restituēda puię̄, statim indicare. Ait igitur, *Si filius ex vncia heres institutus sit, & ab eo legata data sint, habeat substitutum.* Hæc verba credo non esse ordine suo collocata, & ita legendum, *Si filius ex vncia heres institutus sit, habeat & substitutum, & ab eo legata data sint.* Moueor tractandarum rerum ordine: nam cum initio, *l. vlt.* actum fuerit de legatis à substituto exheredati relictis, quod legis initium exposuimus lib. 2. consequens est vt nunc tractetur de legatis relictis à substituto instituti, qui, alio edictum committente, petiit bon. possessionem contra tabulas: qui ordo etiam obseruatur in *l. ab exheredati, D. de leg. lib.* 1. atque ita eadem erit eius §. species, quę & *l.* 5. *§. quod si impubes, D. de legat. præst.* vbi aperte de legatis à substituto relictis quęstio proponitur. Merito autem de his magis dubitatur, quam de legatis ab instituto relictis, an ea substitutus debeat pro semisse. quis enim heredem eodem iure esse nesciat, quo & defunctus fuit? At pupillus à se relicta legata pro semisse debuit: ergo eadem quoque substitutum eius pro semisse præstaturum in aperto est. Sequitur, *Deinde commisso edicto per alium filium, accepit partis dimidia bonorum possessionem: substitutus eius vtrum ex vncia legata* (scilicet relicta à se, non à pupillo) *præstat, an vero ex semisse. & verius est ex semisse.* Lex 5. *de legat. præst.* ait, *& magis est vsque ad semissem.* Hæc autem quæ sequuntur in illo §. *vlt. Sed ex vncia omnibus: ex reliquis, liberis & parentibus*, sunt ignari & inepti cuiusdam interpretis. Itaque vt expungantur censeo: nam siue legata relicta sint à substituto, vti nos speciem ponimus, omnibus profecto ex semisse præstanda sunt: siue ab instituto, ne ex vncia quidem, nisi exceptis personis debentur. Etenim tabulæ primæ rescinduntur, tabulæ autem secundæ non rescinduntur

A petita bon. possessione contra tabulas. Ad hæc quid attinebat ea verba subdere, cum non de personis quibus præstantur legata, sed de portione, proposita fuisset quæstio? aut cur etiam contrariæ speciei, quæ mox consequitur subdita par admonitio non fuit? Et in contraria quidem specie, id est, si pupillus institutus ex dodrante commisso edicto ad semissem redactus fuerit, hic bellus interpres censeret ab instituto relicta pro semisse pręstanda esse omnibus, Iurisperitus exceptis tantum personis, *l. etsi contra, D. de vulga. subst.* Sed cū quæratur de legatis à substituto relictis, deminuta portione instituti, ea quoque deminui, & omnibus æquè pręstari, atque si aucta fuisset portio, fatebimur. & hoc verissimum puto. Malim quoque in illo loco *Semissem*
B *acceperit bon. possessionem*, legere *semissis*, vt in priori specie, *Partis dimidiæ.*

Cap. X.

Explicatus & emendatus §. si quis rogatus fuerit filiis. l. ex facto, D. ad S. C. Trebel.

INsidet meo quidem iudicio, aliud mendum in *l. ex facto §. si quis rogatus fuerit filiis, D. ad S.C. Trebel.* vbi ex Papiniani lib. 8. respons. id est, ex *l. cum pater, §. hereditatem. 1. D. de legat. lib.* 2. Vlpianus refert heredem rogatum filiis suis, vel cui ex his voluerit, cum moreretur, hereditatem restituere, ius eligendi deportatione non amittere, cui liber factus fide commissum
C restitui velit. Et puto legendum, *Cui liberorum fideicommissum restitui velit*: errore orto ex duabus notis, vti mox subiiciam, & explanatione posterioris, quę tamen vel ipsa, vel saltem explanatio eius omnino expungenda erat hoc modo, *Cui lib. F. C. fideicommissum restitui velit.* Nam deportatus seruus non fit, vt liber deinde fieri possit. Solus Callistratus deportatum scripsit seruum fieri in *l.* 5. *D. extr. cogn.* à ceteris omnibus: quod interpretes Græci referunt inter ἀναπόρων & inexplicatum relinquunt: ego exposui in *tit. de cap. demin. lib.* 1. *Instit.* Tum vero deportatus, etiamsi necdum pœna liberatus sit, ius eligendi habet vsque ad vitæ supremum exitum *d. §. hereditatem.* Frustra ergo ait, *Cui liber factus.* idque Accursius e-
D tiam notauit. Ex eo autem Papiniani responso apparet, per omnia deportatum non haberi pro mortuo: nec enim si pro mortuo haberetur, ius eligendi ei competeret, sed omnibus liberis ex æquo fideicommissi persecutio daretur. Et ita quoque alibi traditum est, deportatione mariti donationem non confirmari, quia scilicet deportatio non omnino similis est morti, *l. sed si mors, D. de donat. int. vir. & vxor.* cui tamen legi manum adhibuit suam Tribonianus, vt manifesto stylus indicat, Vlpiani verbis adtexens quædam alia ex sententia *l. vxoris. C. eod. tit.* quam se probasse Iustinianus testatur in *No.* 22. Rursus cohibendorum caducorum causa, quibus nunquam Iurisconsultorum fauit interpretatio, traditum est etiam, pro mortuo de-
E portatum non haberi, *l. intercidit, D. de condic. & demonstrat.* Cognationem tamen deportatus amittit, & ideo neque contra tabulas parentum bonorum possessionem habet, nec legata ei conseruantur petita bonorum possessione contra tabulas, & maxime quidem eatenus decessisse fingitur. Ceterum seruus pœnæ in omni iure vere ac semper similis est mortuo, & ideo in proposita quoque specie seruus pœnæ factus eligendi ius amittet. nec enim vt deportatus, quia liber est, arbitrium habet, ita & seruus. quamobrem statim liberi eius si quos habeat, simul admittentur ad fideicommissum, nec expectabunt quoad is naturaliter decedat: si vero tunc liberos non habeat, postea suscepti nullo modo admittentur: quia semel defecit fideicommissi

condicio, redactaque in fiscum est hereditas.

Cap. XI.

Vti explicandum sit ἐναντιοφανὲς quod est inter l. legatum, D. de legat. lib. 1. & l. Titia §. Lucia, D. de leg. lib. 2.

PVgnare videtur *l. legatum D. de leg. lib. 1.* cum *l. Titia §. Lucia, D. de legat. lib. 2.* nam legatum seruo delatum repudiare dominum posse ait *l. legatum*: idque verissimum est, cum bonorum possessionem seruo delatam dominus repudiare possit. At illud tamen pernegatur in *§. Lucia.* vbi Accursius noster, quem ego & Latinis & Græcis omnibus interpretibus iuris facile antepono, huius rei explicandæ gratia tres opiniones adfert, ex quibus postremam ipse verissimam esse iudico: B verum explicatione indiget. Multum interest inter delatum, & adquisitum legatum: neque his ominibus vnquam iuris nostri auctores abutitur. Delatum legatum nondum adquisitum est. Defertur ipso iure adita hereditate. Adquiritur autem agnitione, *l. ei qui ita, D. de condic. instit. l. cum vero. in fi. D. de fideicommiss. libert* non ipso iure post aditam hereditatem, licet agnitionem retro agi non inficier ad diem aditæ hereditatis, *l. seruum filij §. 1. l. si tibi homo §. cum seruus, D. de leg. lib. 1.* Delatum legatum repudiari potest. Adquisitum repudiari non potest *l. 1. §. decretalis, D. de successorio edicto.* De delato loquitur *l. legatum*, De *adquisito §. Lucia.* namque in eo §. quæritur, an dominus propterea quod interfuit diuisioni, adquisitam fideicommissi persecutionem amiserit, id est, adquisitum fideicommissum: nec enim, si fideicommissum non adquisiero. id est, non adgnouero, fideicommissi persecutionem adquisiero: & ideo licet de persecutione quæsitum sit, respondet tamen eo casu fideicommissum nec ipso iure, nec per exceptionem amitti, nisi probetur eius amittendi animo interfuisse diuisioni dominũ. Adquisita igitur amittere possumus, repudiare non possumus: idque naturalem intellectum habet. nam quod iam ipse nactus sum, alienare possum, & variis modis amittere: cum tamen iam id ipse habeam, quomodo repudiare, repellere, auertere id à me possum?

Cap. XII.

Quid sit ius antiquum in l. 1, C. Vnde vir & vxor. notato Thalelæi errore.

IN *l. 1. C. Vnde vir & vxor,* qua non nisi deficiente omni sanguinis linea Impp. Theodosius & Valentinianus declarant coniuges inter se ab intestato in solidum pro antiquo iure succedere, Thalelæus Græcus interpres putat ius antiquum dici respectu legis Papiæ decimariæ *lib. 45. βασιλικῶν*, tit. 5. sed fallitur: nam lex Papia decimaria ad testati dumtaxat successionem pertinet, *l. 2. C. de infirm. pæn. cælib. l. 7. C. Th. de* E *navicular.* & ex ea vir & vxor, nullis ex eo matrimonio extantibus liberis, non nisi decimam ex testamento matrimonij nomine capere possunt, & si extent liberi ex alio matrimonio, pro vno quoque ex liberis aliam decimam, & pro communi filio post nonum diem amisso aliam: duobus post nonum diem amissis, duas: idque Vlpianus explicat recte in *Fragmen. tit. xv. & xvi.* ad quod etiam Tertullianus alludit lib. *1.* ad vxorem, his verbis, *Tu modo vt solidum capere possis hoc mea admonitionis fideicommissum Deus faciat.* Lex autem Papia, nullo existente ex qualibet sanguinis linea, coniuges ab intestato nec excludit nec vlla bonorum parte multat.

A Et certe verius est ius antiquum in ea lege dici habita ratione constitutionis eorundem Imperatorum nouæ, cuius ipsi meminere in *l. vlt. C. Th. de legit. hered.* & quæ non liberis quidem, sed parentibus aut propinquis extantibus coniuges ad certam partem: nullis autem extantibus, in solidum ab intestato inuitabat. Est vero eius pars vna in *d. l. 1. C. Vnde vir & vxor.* Altera pars ab eisdem Imperatoribus abrogatur in *d. l. vlt.* quæ lex post illam legem primam *Vnde vir & vxor.* statim sequenti anno edita fuit, vt non tantum subscripti eis consules indicant, sed etiam illa legis vltimæ pars, qua cauetur vt si quid hoc medio breuique tempore, id est, medio illo anno coniugibus eo iure obuenerit, id deponant. Vtramque vero legem antecessit ea qua tollitur lex Papia decimaria, dato coniugibus solidi capiendi & liberorum iure, *l. 2, C. de infirm. pæn. calib. l. 1. C. de iu. liber.* atque ideo eius fit mentio in *d. l. vlt. de legit. hered.* Ad extremum, illud adnotabo erutas esse *l. extraneum. 2. C. de hered. instit. & l. in extraneos, C. de donat.* ex his eiusdem *l. vlt.* verbis: *vt desiderio suo quisquam subuenire differat, quod interdum ita sensu leniore concipitur, vt antiqui nec quod extraneis, ac sæpe ignotis in donationibus successionibusque tribuatur, coniugibus concesserint, & reprimendum inter hos potius, vt in loco ancipiti, quam incitandum fauorem mutuum arbitrati fuerint.* sic enim legendum est.

Cap. XIII.

C *Emendatur locus è libro tertij Institutionum titulo VII.*

ETsi summam in purgandis & emendandis Institutionum libris anno superiore diligentiam adhibuerim, fortassis tamen adhuc supersunt, & ab eruditis porro iudicabuntur maculosa quædam ac deprauata, quæ nos neque perspeximus neque restituimus. cuiusmodi vnum hoc est, quod in hoc capite explicabitur & à me fuit his diebus deprehensum, cum ea quę ad iura patronatus pertinent reuoluerem. Iustinianus in *§. postea, de successio. libert.* tractans de virili portione pro numero filiorum lege Papia patrono data testato vel intestato centenario liberto, cum vnum filium D filiamve libertus heredem reliquit, perinde partem dimidiam patrono deberi ait, ac si is sine vllo filio filiave intestatus decessisset. Hic locus, nisi fallor, vitio laborat: nam si intestatus libertus decesserit sine liberis, patrono non dimidia, sed tota hereditas debetur iure legitimo, *l. intestato, D. de suis & legit. hered.* & ideo, cum Vlpianus de hoc *legis Papiæ* capite tractaret *lib. 10.* ad leges, recte *Virilis* appellationem interdum totam hereditatem admittere notauit, quod procul dubio tunc fit, cum intestato decedit libertus sine liberis, *l. virilis, D. de verb. signif.* Quare constat ita non recte apud Iustinianum legi, *vt perinde patrono dimidia pars debeatur, atque si sine vllo filio filiave intestatus decessisset.* Opinor autem legi debere, *Ac si is sine vllo filio filiave testatus decessisset*: nam testamento facto, siue filius sit E institutus siue extraneus nullis existentibus liberis, patrono non debetur nisi pars dimidia ex Prætoris edicto. Et opinio hæc mea nullis quidem, quos legerim, libris scriptis vel antiquis adiuuatur, iuris tamen ratio ipsa per se sufficit, cui & Græca Theophili παράφρασις assentitur.

A

Cap XIV.

De vindicibus, Canonicariis, Defensoribus ciuitatum, Loci seruatoribus.

SCio in *l. 1. C. Th. si quacum. pradit. potest.* ciuitatum defensores siue ἐκδίκους ciuitatum vindices appellari. At vindices illi, quorum Iustinian. in No. περὶ τῶν δημοσίων αἰτήσεων, & in No. περὶ τοποτηρητῶν meminit, an sint ciuiratum defensores addubito: nam hi potius vindices à Iustiniano appellari videotor, qui exigendis tributis, quorum ad curiales antea exactio pertinebat, ab Anastasio Imperat. in singulis ciuitatibus constituti sunt, vti auctor est Nicephorus lib. 16. cap. 44 è quibus verisimile est Iustiniani tempore adhuc in quibusdam ciuitatibus nónullos superfuisse. Defensores autem ciuitatum siue locorum antiquiores longe sunt, & similes Tribunis plebis, atque ideo defensores plebis appellantur in *l. 1. C. de offic. iurid. Alex.* Rursus ab eis diuersi sunt τοποτηρηταὶ, vt ex No. περὶ τοποτηρητῶν facile intelligi potest, qui mittuntur à præfectis prætorio vel comitibus vel præsidibus iuris dicendi causa, & à Paulo monacho loci seruatores appellantur lib. 6. histor. Longobard. & in *l. 77. de furt. in legibus Longobard.* & loci iudices in *l. 2. C. de exhib. reis*, à Iuliano antecessore, Vicarij. Meminit Anna io Alexiade 3 Adamateni τοποτηρητοῦ Heracleæ & Paphlagoniæ circa Pontum. Sudas: τοποτηρητὴς εἶδος ἀξιώματος. Ceterum vindicibus Anastasianis pares sunt qui Canonicarij dicuntur in *No.* περὶ τῶν δημοσίων αἰτήσεων, & *No.* περὶ αἰδοίων τε Κανονικαρίων, & in libris Variarum Cassiodori sæpissime. Hi ab exigendis canonibus, Canonicarii: illi, quod ab Anastasio decurionum iniquis actionibus oppositi fuerint, appellati sunt vindices.

Cap. XV.

Duo Digestorum locs perspicue corriguntur.

NVnc indicabo duos Digestor. locos pusillo quidem, non tamen protsus contemnendo vitio laborantes: omnibus enim mederi par est. Vous est in *l. Lucius, D. de action. emp.* alter in *l. pen. §. erit ergo venale, D. de bo. po. cont. tab.* In *l. Lucius*, sic vulgo legitur, *Ita vt sinon integras prastiterit*: Florentiç autem propius veritatem, *Ita vt si non integras prastauerit*: constat vero legendum *Repræsentauerit*. nam & alibi in *P. Flor.* eodem errore scriptum est *Repræstandum*, pro *Repræsentandum, l. mulier §. 1. D. ad Trebellian.* Repręsentare, est exhibere, vel prœmature dare. & ideo io *l. Lucius*, paulo post superiora verba: *neque*, inquit, *heres eius reliquam materiam exhibuerit*. Grauius est mendum *l. pen. § erit ergo*, in illo loco, *Si autem omiserit hereditatem, in portionem bonorum exheredatum effectum admittet, iure factum solum suum heredem.* sic habent omnes libri, sed male, vt opinor: nec enim Latine dicimus exheredatum effectum, sed factum. Ego pro *Effectum* censeo legendum *Effectu*, vt iuri effectus opponatur hoc sensu, Repudiaote scripto, exheredatus filius suus ipso iure heres est solus ab intestato, effectu autem, id est, re ipsa & naturaliter concurrente fratre emancipato præterito, qui contra tabulas bonorum possessionem admisit, non nisi in portionem bonorum admittitur: namque Prætor emancipatum io partem dimidiam tuetur. Sic in *l. is qui, D. de legat. præstand.* *Quia effectu*, inquit, *fratris aufert partem dimidiam.* & in *l. 5. §. 1. D. quod cum eo, &c. effectu enim.* inquit, *quodammodo heres est.* sic & in *l. 5. §. vlt. D. commod. l. si habitatio, D. de vsu & habitat. l. 1. §. qui minorem, D. vt legat. no. caueat.*

Cap. XVI.

Explicatur edictum de alterutro, & emendatur §. si pater, l. si cum dotem, D. sol. matrim.

EDicti de alterutro fit duobus tantum in locis meotio, in *l. 1. §. sciendum, C. de rei vxor. act. & l. vlt. C. Th. de testam.* Hoc edicto cauetur, vt si quid maritus vxori aut hereditatis, aut legati, aut fideicommissi titulo reliquerit, alterutro contenta sit mulier, relicto, vel dote, actione ex testamento vel actione rei vxoriæ: nam non pertinet hoc edictum nisi ad actionem rei
B vxorię. quæ plus iuris io dote marito tribuit, qoam actio ex stipulatu. Proinde electa rei vxoriæ actione, relictum non debetur: & contra, electo eo quod relictum est. rei vxoriæ actio non datur, nisi pro modo excurrentis quantitatis. Quare deterior in eo est mulieris, quam aliorum creditorum condicio: nam creditori meo si aliquid legauero, & is legatum acceperit, non ideo ius crediti amittit. eodemque modo licet mulier scripta heres & rogata hereditatem restituere; in ponenda ratione *legis Falcidia* si tantum habeat in Falcidiana quarta, quantum in dote, dotem non deducat, alius tamen creditor scriptus heres etiāsi credito quarta respondeat, creditum deducit: nec vero ei mulier
C similis est. nisi cum nominatim vtrumque consequitur ex mariti iudicio, vt puta cum & heres ex parte instituitur. & ei dos prælegatur. quo casu dotis partem pro portione sua ex qua prælegatum non valet, veluti æs alienum deducit, neque compensat cum Falcidia, & hoc eum tradatur in *l. cum heres deductis, D. ad Trebellian.* dote nominatim vxori institutę non prælegata, recte inde colligemus, alterutrum dumtaxat præstari. Sed hoc, vti diximus, in rei vxoriæ actione obtinet. Ad actionem ex stipulatu edictum de alterutro non pertinebat, *d. §. sciendum, & §. igitur, C. de rei vxor. act.* & ideo sublata cum sit hodie actio rei vxoriæ, vigeatque actio ex stipulatu, consequens est etiam edictum de alterutro penitus esse sublatum Et hęc dicimus cum simpliciter aliquid vxori relictum est, illo non addito, *Pro*
D *dote.* Hæc enim adiectio proculdubio facit vt non possit mulier & ex testamento & ex stipolato agere, *l. si filia §. pen. D. fam. ercisc. l. 6. D. quando dies leg. ced.* idemque dici potest eo non adiecto, modo si eo animo relictum doceatur, *l. 2. §. 1. D. de dote praleg.* Sed explicandum oune id est, patre aliquid filiæ relinquente, alterutrum filia, an vtrumque consequatur: nam edictum de alterutro ad ea dumtaxat pertinere quę maritus vxori relinquit, indicant illi duo loci à me in huius capitis initio annotati. Fac igitur ita esse: Pater dotem profecticiam soluto matrimonio exegit inoita vel ignorante filia, nec de rato cauit, tum filiæ in testamēto aliquid legauit: si dotis nomine legauit, dubium non est quin filiam alterutro contentam esse oporteat, vide-
E licet si tantum sit io legato quantum in dote: sin plus in dote sit, quam in legato, vel electa dote, carebit legato, vel agnito legato, id tantum quod amplius est in dote petet à marito, maritus porro soceri heredibus condicet *l. qui hominem, §. si gener, D. de solut.* Quod si plus in legato sit, vel electa dote, id solum ex testamento coosequetur quod dotem excedit: vt traditur in *l. Titia, §. qui inuita, D. de legat. lib. 2.* vel accepto legato id etiam lucrabitur quod dotem excedit. & hoc traditum fuisse opinor in *l. si cum dotem §. si pater, D. sol. matrim.* & ideo horum verborum loco, *Lucroque eius cedit si tantum ab eo consecuta sit, quantum*: hęc repono ex §. *qui inuita. Lucroque eius cedit si amplius ab eo consecuta sit, quam ei.* Nec enim quicquam filia lucratur si tantundem consecuta sit: neque rursus, eisdem verbis ad patrem relatis, quicquam patrem lucrari pos-

sis dicere, quippe cum dotem à se profectam receperit, & filiæ tantundem reliquerit. Ergo si plus in relicto sit quam in dote principali vel electa dote, reliqui tantum petitio ex testamento superest, vel electo relicto id etiam lucro filię cedit quod dotem exuperat: concurrentem enim summam compensari placet. De patre vero qui non illud adiecerit se dotis nomine legare, nunc videndum est: & putem vtrumque tunc filiam consequi posse, sicut à patre pro filia dote promissa, & filię relicto legato traditum est in *l. si pater, D. de collat. dot.* nec enim edictum de alterutro ad hunc casum pertinebat quo alius legat, alius dotem debet.

Cap. XVII.

Verum esse quod Dorotheus notauit, semper doli exceptionem oppositam bonæ fidei iudicium facere.

DOrotheus ἐν τῷ πλάτει legis *Seia, D. de donat. caus. mor.* notat, Semper doli exceptionem oppositam bonæ fidei iudicium facere. sed reprehenditur ab alio interprete Græco lib. 47. βασιλικῶν, titulo 3. quod ego ferre non possum: nam Papinianus cum dixisset vindicationi singularum rerum non inutiliter opponi exceptionem doli in *l. Seia*, statim subiiciens, *Bonæ fidei autem iudicio constituto*: nonne aperte indicat, per exceptionem doli iudicium arbitrarium, id est, vindicationem euasisse bonæ fidei? Etenim ita quoque Imperator in *l. 3. C. de exception.* replicationem doli oppositam iudicium bonæ fidei facere ait, cuius me loci, cum hæc tractarem atque discuterem, P. Faber opportune admonuit. ibi tamen cum instituta fuerit actio tutelæ, quæ bonæ fidei est, dubitari posset quorsum Imperator doli replicatione dixerit iudicium bonæ fidei constitui: quod ego sic diluendum esse censeo: Actionem tutelæ per se bonæ fidei esse, exceptionem ei & replicationem doli inesse, *l. sed et si ideo, D. soluto matrimonio, l. si is cui, D. de furt. l. huiusmodi § qui seruum, D. de legatis lib. 1.* existente actione bonæ fidei non esse necessariam exceptionem vel replicationem doli. At profecto si exceptio vel replicatio doli opponatur, iam actio ipsa non tam per se quam per exceptionem vel replicationem bonæ fidei constituitur. Ceterum non me latet quosdam illa Papiniani verba, *Bonæ fidei autem iudicio constituto*, referre ad petitionem hereditatis. sed hanc primus bonæ fidei esse Iustinianus definiuit, *l. vlt. C. de petitione hereditat.* cum antea nihil quicquam de ea certi prudentes inter se constituissent. Tum vero si de petitione hereditatis Papinianus intellexisset, non dixisset Constituto, sed Instituto, vel Proposito, & eam ipsam quoque nominare actionem ei graue non fuisset. Alij tradūt legatorum, fideicommissorum, mortis causa donationum actiones esse bonæ fidei: quod mihi certe multo minus placet, neque vero id probare vlla ipsi ratione possent. Præterea de vindicatione Papinianus, non de illis actionibus tractat. Assentiamur itaque Dorotheo, & cum constituta fuerit actio bonæ fidei posita exceptione doli, hoc deinde ideo quęri à Papiniano dicamus, an possit exigi cautio, quod in actionibus bonæ fidei cautio ante tempus exigi soleat, *l. in omnibus, D. de iudic.* Respondet autem non præstari cautionem inuita Seia, quia & prior donatio, quæ non directa & absoluta fuit, sed mortis causa, Titij morte soluta est, & sequens nondum initium accepit in persona liberorum, & ideo nulla subest extorquendæ cautionis ratio, quæ tunc dumtaxat ante diem extorquetur, cum aliqua causa vel obligatio subest. At si sua sponte cauit Seia liberis Titij, quia sic eis mortis causa videtur donasse, recte ait eos ex persona sua teneri contributioni, Falcidia interueniente: nam ex con-

A stitutione D. Seueri etiam donationum causa mortis rescisionem facit lex Falcidia, quod tamen ab intestato non admitterem, quia mortis causa donationes non sunt ab intestato similes legatis, *l. si filius, D. de legatis præstand.* Ceterum illam cautionem Seia si non exposuisset, contributioni procul dubio ex Titij persona non tenerentur liberi.

Cap. XVIII.

De matrona & matrisfamilias appellationibus.

IN eo libro qui sub nomine Clementis nuper est editus de actis diui Petri, τὰς ἐγγάμων γυναικῶν τὰς δεσποίνας Latino sermone matronas appellari scriptum est: quam ego propriam esse matronarum significatio-
B nem facile adducor vt credam. sed augetur tamen hæc significatio ab auctoribus nostris. nam nomine matrisfamilias quamlibet mulierem honestam accipiunt, *l. 3. in fi. D. de liber. exhibend. l. pronuntiatum, de verborum significatione, l. probrum, de ritu nupt. l. quæ adulterium, C. ad leg. Iul. de adulter.* idque generaliter tradunt honestatem non aut nuptias, aut natales facere matremfamilias: viduam, non etiam virginem esse matremfamilias: eam quæ obscuriore loco nata est, si honeste viuat, esse matremfamilias. Concubina autem materfam. non est, nisi patroni concubina sit, *d. l. probrum, l. item legato, § parui, D. de legat. lib. 3.* Meretrix quoque materfamil. non est, licet vxor sit, & adulterij accusa-
C ri possit, exemplo Vistiliæ vxoris Titidij Labeonis, de qua Cornel. Tacitus lib. 2. *l. si vxor § sed & in ea, D. ad leg. Iul. de adulter.* Nihil autem differt à matrona materfamilias, *l. 1. § omnem, l. item apud § si quis virgines, D. de iniur. l. 1. § & notandum, D. de ven. insp.* quæ materfam. *in l. probrum*, dicitur matrona in *d. l. si vxor.* vt merito iam plerisque reiecta sit ea quæ inter matronam & matremfamil. à Gellio & Nonio proposita differentia est. Porro matronę dicuntur etiam dominæ, non respectu maritorum duntaxat, quomodo ipsi quoque mariti ab vxoribus domini appellantur, sed etiam per se, vt in *l. pater § Iulius, D. de legat. lib. 3. Iuliam domnam*: nisi dicas Domnam superesse ex *l. Lucius Titius, eod. tit.*

D

Cap. XIX.

Notati quidam loci de Basilisci, & quorundam aliorum tyrannide.

FVit Basiliscus tyrannus sub Zenone Imperatore: fuit & Odoacer. Hic Occidentis, ille Orientis imperium inuasit. De Basilisco, non de Odoacre accipienda est *l. decernimus, C. de sacros. eccles.* nam pertinet ea lex ad Orientis imperium, & Zenonis est, data xv. Kal. Ian. Armatio claræ memoriæ Consule. Basiliscus autem absente Zenone, ac deinde in Isauriam etiam profugiente, occupatum Orientis imperium fere biennio tenuit, & in eo Chalcedonense concilium, ac Leonis tomum condemnauit, missis ad vniuersos episcopos
E litteris, quas συλλαβὰς ἐγκυκλίους Euagrius & Nicephorus vocant. Ad hæc, Acacio patriarchæ atque archiepiscopo Constantinopolitano complures ademit prouincias, in quibus antistites constituendi ius ei ante cōpetierat, & pulsis optimis episcopis, alios ipse apud Antiochiam, Alexandriam, Ephesum, Tharsum, Chalcedonem, Hierapolim, Constantinam, Theodosiopolim, Mopsuestiam instituit, parumq; absuit quin Acacium quoque ipsum expelleret: sic enim Suidas de eo scribit ἐν τῷ Βασιλίσκος, καὶ Ἀκάκιον τὸν Κωνσταντινουπόλεως ἐπίσκοπον μικροῦ δεῖν ἀπώσατο, εἰ μὴ τῷ πλήθει τῶν ἀκοιμήτων μοναχῶν ἀπεκρίθη. Postea vero, vti Nicepho-

tus, Euagrius Scholasticus, Theodorus Anagnostes, Zonaras monachus, Procopius, Iordanus scribunt, ope atque auxilio Armatij, expulso Basilisco, Zeno imperium recepit, & continuo *legem Decernimus* promulgauit, qua infirmantur ea quæ ἐπὶ τοῖς ἐγκυκλίοις Basiliscus constituerat, & Acacio, ceterisque episcopis suæ sedes ac dignitates restituuntur. Quod igitur ait in ea lege Imperator, *Ante profectionem nostra mansuetudinis*: profectionem suam siue profugium in Isauriam intelligit. Quamuis autem eo tempore, quo simul & recepit imperium Zeno, & illam constitutionem edidit, consul Basiliscus fuerit cum Armatio: attamen Basilisci nomen in Constitutionum eodem tempore editarum subscriptionibus ideo præteritur, quod eius memoriam Zeno damnauerit. Quod accidit etiam Eutropio sub Arcadio & Honorio, *l. 17. C. Th. de pœnis*, & Heracliano sub Honorio & Theodosio *l. 13. C. Th. de infirm. his quæ sub tyran. gest. sunt l. 21. C. Th. de pœnis*. At cum iam satis dixisse videamur de sententia legis *Decernimus*, non alienum deinceps fuerit, si qui adhuc in libris supersint superioribus consimiles loci, quos ex tyrannorum historia explicari oporteat, eos indicare. Est vero de tyrannide Odenati vnus, alter de Cassij tyrannide. Sub M. Antonino Auidius Cassius fuit. sub Galieno & Valeriano fuit Odenatus Palmyrenorum rex, vt Trebellius Pollio scribit, vel decurio, vt Sex. Rufus ait. De Odenato autem & Zenobia eius vxore, quam deuicit Aurelianus Imperator accipiendam esse arbitror *l. 4. C. de ingen. manum.* Vt sit legis hæc sententia: Ingenuum, qui ex Odenati vel Zenobiæ tyrannide redemptus fuerit retineri quidem veluti iure pignoris, non tamen recte distrahi velut captiuum, eamque distractionem ingenuitati nihil præiudicare. De Auidio Cassio manifeste loquitur ea Pauli sententia quæ subdita est tit. *ad leg. Iul. maiest. lib. 9. Codicis*, vbi tamen bona Drunciani (qui gener Cassij fuit) Paulus post ipsius mortem fisco vindicata fuisse ait: contra Capitolinus, & Vulcatius Gallicanus D. Marcum Drunciano pepercisse. Equidem super ea re consului veteres libros, vt soleo semper, nec in vllo Drunciani nomen agnoui, sed in aliis Depitiani, in aliis Epigrani. quamobrem censeo non esse legendum eo loco Drunciani.

Cap. XX.

Vt i concilianda sit l. quia autem, §. pen. cum l. si filius, D. si quis om. cau. testam.

QVod Vlpianus tradit in *l. quia autem, §. pen. D. si quis omis. cau. testam.* discrepare videtur ab eo quod idem auctor in *eod. tit.* tradit *l. si filius*: idque Accursius noster explicat contorte & male. Sed si iura possessionis contra tabulas intelligamus, res profecto difficilis non est. Si filius emancipatus præteritus omiserit bon. posses. contra tabulas, & deserto, vt plerumque fit, destitutoque testamento ab herede scripto bonor. posses. Vnde liberi ab intestato acceperit, perinde præstat legata exceptis personis, atque si contra tabulas bonorum possessionem accepisset. Ita debet accipi *§. penult. l. quia autem*: hæc enim illius §. *verba, & ab intestato possideat hereditatem*, verba edicti sunt, & ad bonorum possessionem Vnde liberi optime referuntur, *l. 1. § non quærimus, D. eod. tit.* quam etsi agnita bonor. possessione contra tab. non possit agnoscere, *l. 1. §. quia autem, D. si tab. test. nul. extab.* illa tamen omissa non repellitur: nec tamen idem dicemus in suo præterito. Nam suus præteritus siue petat, siue omittat bon. possessionem contra tabulas nulli præstat legata, *l. is qui in potestate, D. de leg. præst.* At suus institutus, & commisso edicto admittens contra tabulas possessionem, præstat legata exceptis personis: miscens autem se, omnibus, ex Vlpiani & Africani sententia, *l. si duobus, 2. D. de bon. poss. contra tab. l. si duo, D. de leg. præst.* maxime si plena fruatur voluntate. in minori enim portione eius, æquior est Pauli sententia, *d. l. is qui, §. sed si scriptus*. Quod cum ita sit, dubitari potest an suus institutus, & omissa institutione ac bon possessione contra tabul. accipiens ab intestato bon. possessionem obligetur legatis, & quibus personis obligetur, omnibusne perinde ac si miscuisset se, an exceptis tantum personis, ac si contra tab. bon. possessionem accepisset quod commodissime quæri etiam de emancipato herede instituto potest: nam nihil penitus hac in re institutus emancipatus à suo instituto distat. Et verius est obstringi eos omnibus legatorum nomine, quia veluti scripti hereditatem obtinere censentur. & hæc est sententia *l. si filius*. Intelligatur ergo *l. quia autem*, de emancipato præterito nec porrigatur ad suum præteritum. Lex autem *Si filius*, de suo instituto, & porrigatur etiam audacter ad emancipatum institutum. Et ita belle diluetur omnis hæc dubitatio.

Cap. XXI.

Explicatio l. ventre, D. de adq. hered. & l. si filius heres, D. de liber. & postumis.

MAgna est quæstio inter iuris interpretes, vtrum in specie ab Africano tractata in *l. si filius heres, D. de liber. & postum.* venter fuerit vacuus, an plenus. & alij quidem vacuum fuisse tradunt. alij plenum, sed abortum fecisse comminiscuntur. Nescio an adhuc id, quod mihi verissimum videtur, quisquam animaduerterit, & plenum vterum, & in lucem editum postumum fuisse. Priorum sententia nititur his Africani verbis, Postumo non nato: quæ tamen, meo iudicio, ex prioribus verbis nexa cum sint, recte ab his, qui P. Florentinas ediderunt, ita dispuncta sunt, *Si interim moriatur filius postumo non nato* itaque articulum *Interim*, his verbis *Postumo non nato*, explicari arbitror. At porro natum postumum fuisse assevero: alioqin filium non ab intestato. vt est in *l. si filius §. 1. sed* ex testamento heredem fuisse dicerem, *l. ventre, D. de adquirent hered.* eadem loquendi forma in *l. sub condicione, D. de adsigna. lib. Interim*, ait, *pendente die vel condicione*, & in *l. 5. D. de bo. dam. Interim constante matrimonio*. Sed hoc vt præclare intelligatur, vniuersam legis & speciem & quæstionem pertractabo. Filius suus institutus est, postumus præteritus, filio nepos ex eo susceptus vulgari modo substitutus est: filius interim nondum nato postumo decessit, porro natus est postumus. Nepos ex substitutione non admittitur, quia ruptum est postumi adgnatione testamẽtum, & ea quoque ratione filius ex testamento heres fuisse non videtur, sed neque ab intestato heres fuisse intelligitur: quia eo tempore decessit filius, quo nondum auus erat intestatus, & substitutus ei datus testamentum sustinebat, quod etiam sustinuisset coheres ei datus. At postea intestatus auus factus est, filius quoque intestatus decessit. Filio igitur ab intestato nepos erit suus heres. An & auo? Et placet, nepotem quoque auo simul cum patruo, id est, postumo suum heredem futurum, quia quo tempore intestatus fit auus, id est, postumi adgnationis tempore, filius eum non præcedit, & constat nepotem sui iure cum patruo ex xij tab. succedere. Nepos ergo suus heres & patri & auo erit: patri solus, auo cum postumo. & hæc, vt opinor, est sententia primæ partis *l. si filius*. Sequitur altera. Filius suus institutus est solus sine coherede, sine substituto: postumus præteritus filius interim decessit postumo non nato, tum natus est postumus. Quæ-

ritur, an patri filius heres extitisse videatur, & conse- A quenter an hereditatem transmittat. Et ex testamento quidem non videtur heres extitisse, quia ruptum est. Africanus ait, cum tamen ab intestato heredem extitisse videri, quia nemo fuit vel coheres vel substitutus à quo testamentum eo tempore, quo ipse filius vita functus est, sustineretur: certumque erat adgnatione postumi ruptum iri testamentum, atque ita, etiamsi filius institutus fuerit sub condicione potestatiua eiusmodi vt impleri à moriente non possit nullo coherede, aut substituto dato, moriens videbitur patri ab intestato heres extitisse, *l. vlt. D. de condic. instit.* Ceterum in hoc posteriori exemplo delata fuit morienti hereditas ab intestato: in superiore nondum vere fuit ab intestato B delata, propterea quod nondum natus erat postumus. Itaque magis est, vt, etsi hoc Africanus omiserit, in illa specie decretum dari tutius esse dicamus ex *l. ventre, D. de adquiren. hered.* vel ipsi filio, vel heredibus filij. Atque ita omnia recte inter se conuenient. Ipsi filio decretum dabitur adquirendæ hereditatis, vt scilicet interim hereditatem agnoscat. nam & si non moriatur, omnimodo, siue nascatur postumus, siue non nascatur, patri heres futurus est: ex testamento, si non nascatur: ab intestato, si nascatur. Eo modo succurrendum est filio emancipato heredi instituto, quoniam & hic omnimodo rem habiturus est vel ex testamento, si non nascatur postumus: vel ab intestato ex capite Vnde liberi, C si nascatur. Similiter si non postulato decreto decesserit, heredibus eius est succurrendum *l. 4. & 5. D. de bonor. possessione contra tabulas.* Extero instituto heredi nõ succurritur, & ideo si interim decedat, heredi suo ex ea causa nihil relinquit. & hæc est sententia *l. ventre:* cui proxima sunt ea quæ traduntur in *d. l. 4. & 5. de decretali bonor. possessione.* Est enim lex *Ventre,* de decretali hereditate, siue de decreto, non possessionis, sed hereditatis interim adquirendæ. Reliquum est vt exponamus, si filius præteritus fuerit, & interim non admissa bonorum possessione contra tabulas decesserit, an heredi suo aliquid relinquat. Nihil vero est quod tam facile possim expedire, licet aliis hac in re aqua, vt dicitur, hæreat. Si fuerit suus, transmittit, quia heres ab intestato fuisse intelligitur: est enim ipso iure nullum testa- D mentum. Si emancipatus, non transmittit, nisi bonorum possessionem admiserit, *l. 2. in princ. D. de bon. possess. secund. tabul.* nec decretum dabitur heredibus: nam eorum dumtaxat heredibus opitulatur Prætor, qui cũ essent instituti, propter iustum impedimentum heredes aut bonorum possessores non extiterunt.

Cap. XXII.

Explicatur notio verbi huius Insuperhabere, & lex XLIII. D. de religios. & sumpt. funer.

QVamuis inuito fructuario proprietarius, vel inulto socio socius locum religiosum facere non possit, si tamen vel proprietarius, vel socius mortuum inferre prohibeatur, interdictum ei de mortuo inferendo dari Papinianus ait in *l. sunt personæ, D. de relig. & sumpt. fune.* idque ratione publicæ vtilitatis defendit, ne cadauera insepulta iaceant, contra strictam rationem iuris: ratio enim publicæ vtilitatis, siue religionis, summa & potissima ratio est. Verba Papiniani hæc sunt: *Nam propter publicam vtilitatem ne insepulta cadauera iacerent, strictam rationem insuperhabemus, quæ nonnunquam in ambiguis religionum quæstionibus omitti solet: nam summam esse rationem quæ pro religione facit.* Quę verba ideo interpretes non intelligunt, quia ignorant quid sit insuperhabere. Est autem omittere, aut susque deque habere. Idem Papin. in *l. heredem, D. de his quæ vt indig.* *Heredem,* inquit, *qui sciens defuncti* E *vindictam insuperhabuit, fructus omnes restituere cogendum existimaui.* Apuleius lib. 4. de asino aureo, Quod si pergas vlterius, iam faxo lacrymis istis, quas paruipendere latrones consueuere, insuperhabitis, viua excurate. Quos ego locus Petro Fabro studiosissimo meo cum, vt soleo, communicassem, is, vti fit, pariter nobis eum, quem initio interpretati sumus, Papiniani locum attulit. Addatur *l. 2. C. si omiss. sit caus. test.* in qua sic legendum est: *Quod si cum neque adiri ex testamento hereditas, neque bonorum possessio peti posset, iudicium defuncti non insuperhabitum, sed ad irritum iuris ratione vocatum est.*

Cap. XXIII.

De Pilei impositione, & Orcinis libertis.

LIbertus Orcinus siue Charonita, is est, qui directo in testamento manumittitur, quasi Orci siue Charontis libertus, vt in Notis ad Vlpianum demonstrauimus *tit. 2.* nullius namque viuentis est libertus, *l. 4. D. de bon. libert.* Verum ita demum libertus Orcinus constituitur, si adita fuerit hereditas, nec sola impositio pilei Orcinum facit, quod ideo ait *l. directis, C. de testam. manum.* quia directo manumissi in testamento pileum statim sumere ac funus præcedere solebant, vt Appianus indicat in Mithridatico, dum Prusiam Bithyniæ regem gestasse pileum refert, *ᾧ πρώτῳ τοὺς ϑεράποντας τῶν ἐν ταῖς διαθήκαις ἐλευθερωθέντων*, & Polybius in Frag. 97. & Iustinianus in *l. 1. C. de Lat. libert. tol.* dum loquitur de seruis pileatis qui funus antecedunt, vel qui in ipso lectulo stant, & cadauer ventilant: præferebantur enim lecti in funere, C. Cornelius Tacitus *lib. 16. Tres,* inquit, *modo lectulos ad supremā ornatuers iubet.* M. Tullius 2. de legib. *Ne lecti plures inferrentur lege sanctum est.* Dionysius Alicarnasseus lib. 4. *ἔγωγ' οὖν ἐπίσταμαί τινας ἅπαντας τοὺς δούλους συγκεχωρηκότας εἶναι ἐλευθέρους μετὰ τὰς ἑαυτῶν τελευτάς, ἵνα χρηστοὶ καλῶνται νεκροί, καὶ πολλοὶ ταῖς κλίναις αὐτῶν ἐκκομιζομέναις παρακολουθοῦσι τοὺς πίλους ἐπὶ ταῖς κεφαλαῖς ἔχοντες.* quæ verba illum Iustiniani locum valde illustrant. At ibi Thalelæus albam quoque vestem manumissos sumpsisse innuere videtur. quod Tertull. in lib. de resur. car. aperte indicat. *Si,* inquit, *famulum tuum libertate mutaueris & vestis alba nitore.* Ceterum de Orcinis id etiam notandum est, eos appellari libertos familiæ in *l. si socius, D. de manumis. test.* vbi datur species in qua est aliquis Orci atque etiam superstitis cuiusdam domini libertus. Appellatur autem Orcinus familiæ libertus, quod etsi alium quam Orcum siue Charonta patronum non agnoscat, ad familiam tamen defuncti pertinet, *l. 3. §. plane, D. de legit. tut. l. 1. §. sin autem fuerit adimpleta, C. de Lat. liber. tol.* Igitur hæ sunt appellationes liberti verbis ciuilibus in testamento manumissi, vel etiam eius qui pro eo habetur ac si directo in testamento manumissus esset, Orcinus, Charonianus, siue Charonita, nullius libertus, familiæ libertus.

Cap. XXIV.

Emendatur locus valde deprauatus in l. 4. C. de offic. iud. milit.

TVrpis macula nobis delenda est e *l. 4. C. de offic. iudic. militar.* Prior legis pars satis aperta est, vt duces militum, & maxime qui proximi sunt gentibus, vt puta Sophanenæ, Balabytenæ, & aliis de quibus in *l. vlt. C. de offic. mag. milit.* in ipsis limitibus commorentur, vt imminente magistro militum ad suum numerũ milites redigant, vt circa arma diurnis eorum exercitationibus

rionibus inhærent. Tum sequuntur hęc verba: *Castrorum quinetiam refectionis lustrationisque curam habeant.* vbi quid valeat Lustrationis verbum non viden. Consului scriptus libros complures, multi habent *Luxuriarumque.* quidam *Lustriarumque,* nulli *Lustrationisque.* Qui habent *Luxuriarumque,* excitauere me ad emendandum *Clusuriarumque.* vt enim in *l. si forenitu, D. de incend. rui. & naufr.* Haloander perperam scripsit *Lusoria* pro *Luxoria,* sic errore contrario in *d. l. 4.* statim cogitaui librarium omissa prima littera scripsisse *Luxuriarumque* pro *Clusuriarumque,* & hoc confirmat *l. cura, C. de offic. mag. offic.* eo magis quod pars est dictæ *l. 4.* etenim scripta est vtraque ad Nonium magistrum officiorum, & eandem vtraque subscriptionem habet. B Vna iniungit ducibus curam castrorū clusuriarumque: altera Nonio iniungit, vt quemadmodum castrorum & clusuriarum cura procedat, quotannis significet. Scio in libris excusis legi *Clausurarū* in *d. l. cura* quod rectum est, *l. 2. § in Sardinia, C. de offic. præf. præto. Afr.* Sed omnes ferè libri scripti habent Clusuriarum, quidam habent Cl suriarum: quod etiam non est reiiciendum: nam Sudas scribit Romanos κλεισοῦρας appellare τὰ ὀχυρώματα τῶν διαβάσεων. Procopius quoque lib. 3. περὶ τῶν Ἰουστινιανοῦ κτισμάτων, ποταμοὺς ἀποφράζουσι δύο, ἀγχοτάτω ἀλλήλοιν ὄντε, ὅσοι περ νενομίκασι κλεισούρας καλεῖν, & Anna Imperatricis Alexij lib. 10. τὰ γὰρ τέμπη ἃ ἐκκλεισούρας τῷ ὡς ἔφημεν. & paulo post, εἰς φυλακὴν τῶν ἀεὶ τῇ ζυγῶν διακλειομένων κλεισουρῶν ἐκπέμπεσθαι. & 2 de bel. Pers. σκόπελοι γὰρ ἀνέχουσιν ἐφ' ἑκάτερα τῆς χώρας ὄντες συνεχεῖς ἐπὶ μακρότατον ἐνταῦθα ποιοῦνται κλεισούρας ἐλληνίζοντες τὰς τοιαύτας ὁδοὺς καλοῦσιν. C Dixerunt etiam Clusuras. Theodericus apud Cassiodorum lib. 2. Variar. ad Faustum præfect. præt. scribens, *Præcipimus,* inquit, *2 x. militibus in Augustanis clusuris iugiter constitutis annonas præstare.* Sic vero in Vopisci Bonoso, pro luxurias legendum, clusurias. Iam vero nemo est, qui non videat quanta emendationis nostræ ratio constet; sed non illud omittendum, quæ dicuntur castra in *d. l. 4. & l. cura,* burgos appellari in *d. §. in Sardinia,* quæ vox deducta est à Græca πύργος. Vegetius lib. 4. *Castellum paruum burgum vocant.* Paulus in Valentin. *Crebra per limitem habitacula constituta burgos vulgo vocant, l. penult.* D *C. de fund. rei priua* Sunt igitur & burgi siue castra, & clusuriæ in limitibus.

Cap. XXV.

In extremo legis, qui seruum D. de obligat. & act. duobus in locis negationem superesse.

SI commodatarius rem deteriorem fecerit, non tantum commodati, sed etiam ex lege Aquilia tenetur: vna tamen earum si actum sit, altera tollitur, *l. in rebus, §. sine autem, D. commod.* idque si ex lege Aquilia actum sit prius, explorati iuris est: & iden commodati actio denegabitur. Enimuero si prius actum sit com- E modati, non omnimodo legis Aquiliæ actio tollitur. ita namque tunc danda est Aquilia, vt subducatur id quod actor commodati iudicio consecutus est, *l. vnde quæritur, D. eod. tit.* atque adeo pleniorem legis Aquilię actionem commodati actio delibat, non absumit. & hoc etiam ostenditur in *l. qui seruum §. vlt. D. de oblig. & act.* si quidem absque negatione auctoribus Florentinis ita legamus, *Sed verius est remanere,* intelligit autē postea, quam commodati actum est, legis Aquiliæ actionem remanere. Ratio eiusmodi subiicitur. *Quia simplo accedit, & simplo subducto locum non habet:* quæ ratio nisi & ex ea demendam esse negationem dicamus, cum assertione ipsa ex diametro pugnabit. Sed tollatur negatio, hic erit sensus integerrimus, remanere actionem *legis Aquiliæ,* quia extorto simplo commodati a- A ctione, accedit adiungiturque *legis Aquiliæ* actio, & deducto simplo, quod commodati iudicio actor consecutus est, *Aquilia* in id quod amplius in ea est locum habet: vt iam non idem bis, sed aliud quiddam actione *Aquilia* peti videatur. Dixit autem Subducto, pro deducto, siue computato, *leg. 5. D. arbor. furt. cæsa.* Sic igitur censeo, aut priore loco in P. Florentinis addendam esse negationem, aut ex hoc etiam loco tolli oportere, idque ratio iuris euincit. Est in eadem quæstione de concurrentibus actionibus aliud mendum, nisi fallor, in extremo *l. quotiens, D. de oblig. & act.* Ait lex, eodem ex facto duabus competentibus actionibus, vna si actum sit, & plus sit in reliqua actione, id actorem ferre: quod verissimum est. At si tantundem B sit vel minus in reliqua actione, id actorem consequi ait. Imo vero nihil consequitur: nam actio reliqua omnimodo consumpta est. Itaque perspicuum esse puto ibidem pro *Id* legendum *Nihil:* vt si plus sit in reliqua actione, id actorem consequi: si tantundem vel minus, nihil actorem consequi lex dicat.

Cap. XXVI.

An de auditione testimonium dicatur, & quo verbo testes olim in testimoniis, iudices in sententiis vti solerent.

IN quæstione *l. si arbiter, D. de probat.* de auditionē testimonium admitti constat & generaliter C ἀκοὴν ζητήσεως καὶ κοινοτέρας κτήματος ex auditione testimonium recipi Constant. Harmenop. scribit *1. Epit.* sed dubitari potest, an in aliis quæstionibus admittatur. Ego non vsquequaque reiiciendum esse opinor: nam & apud antiquos testimonium de auditione fuisse receptum Asconius Pedianus scribit in 3 *Act. contra Verrem.* At recte tamen Seneca *l. 4. naturalium quæstion.* secundæ notæ testes eos esse dicit, qui vidisse quidem se negant, sed audisse. & Demosthenes in Eubulidem. οὐδὲ μαρτυρεῖν ἀκοὴν ἐῶσιν οἱ νόμοι, οὐδ' ἐπὶ τοῖς φονικοῖς πάνυ ἐγκλήμασιν. Hinc id etiam quæri potest, an testes admittendi sint qui se credere vel arbitrari dicant. nec omisit hanc quæstionem Accursius in *l. 2. §. idem Labeo, D. de aqua & aquæ plu. arcen.* Ego vero etiam eos non D omnino statim esse respuendos puto. Et, vt vetera hoc quoque loco repetantur, Marcus Tullius auctor est lib. 4 Academ. & pro M. Fonteio maiores voluisse, vt qui testimonium diceret, arbitrari se diceret etiam quod ipse vidisset. Hoc enim verbo & in re vera εἰδικῶς vtimur: vt & Vlpianus Demosthenis interpres νομίζειν, & δοκεῖν Græcos dixisse notat οὐ πάντως ἐπὶ ἀμφιβόλου, ἀλλὰ πολλάκις καὶ ἐπὶ τοῦ ἀληθεύειν. Eandem vero in cognitionibus modestiam iudices conseruasse idem eodem loco his verbis scribit, Quæ iurati iudices cognouissent, vt ea non vt esse facta, sed vt videri pronunciarentur. cuius moris exempla ex *l. Diui §. recte & §. quod si ex seruitute, D. de liber. cau. l. quid tamen §. si arbiter ti* E *D. de receps. & qui arbit. recep.* & ex aliis auctoribus quamplurima desumi possunt. Apuleius in 1. Apolog. *Cum Lollius testamentum verum videri de consilio consularium virorum pronuntiasset.* Seneca lib. 1. natural. quæst. *Augustus non pronunciauit iure cæsum videri.* Plinius lib. 14. cap. 13. *Iudex pronunciauit mulierem videri plus vini bibisse quam valetudinis causa.* & in decretis Senatus idem quoque verbum non infrequenter vsurpatum est, atque inde Senatusconsulta dogmata Græci dicunt, cum nihil aliud sit videri quam δοκεῖν. Cornificius lib. 1. *Senatus decreuit, si eam legem ad populum ferat, aduersus Rempublicam videri eum facere.* In legibus etiam & plebiscitis eodem verbo veteres vsi sunt. Titus Liuius lib. 25. *Plebs sciuit videri eum in exilio esse.* Atque hac de re ante me vir quidam eruditus ad *l. ob hæc, D. de his qui not. inf. &*

F

A *l. proximè*, *D. de his quæ in test. del.* oonnihil adductis quibusdam aliis locis adnotanit. Illud vero Sexti Pompeij verbum solemne io capitis coodemnatiooe, vt ipse ait, *Parum cauisse videri*, credo condemnatiotium omnium fuisse commnne: nam id verbum cum sit iuris, & eo promiscuè vtaotur Iurisconsulti cum iustam non esse aduersarij causam significant, *l. si mercedem §. 1. & §. vlt. De act. empt.* eo pariter indices promiscuè vti coosuesse verisimile est.

Cap. XXVII.

Explicatur quæstio §. qui Semproniam, l. codicillis, D. de vsu. & vsufr. leg. & in ea ex his duabus dictionibus, Curator ei, vnam faciendam esse ostenditur.

B A Totore instituti pupilli relicta fideicommissa perinde deberi, atque si à pupillo nominatim relicta essent. aperte declaratur in *l. etiam, C. de fideic.* quæ lex pars est *legis quinta C. de reb. credit.* Hine eaistit quæstio, an etsi tutor non iure datus sit, fideicommissa veluti ab ipso pupillo relicta debeantur. & receptum est fideicommissa deberi pupilli iure, *l. peto. §. mater. D. de legat. lib. 2.* vt puta si datos sit à matre patrono, educatore eatraneo, vel si à patre in eodicillis noo confirmatis, aut testamento noo iusto, sed vim ha- C bente codicillorum, quod & generaliter in curatore locum obtioet, quandoquidem curator testamento vel eodicillis iure non datur, & hoc itaio curatore Scæuola tractat in *l. codicillis §. qui Semproniam, D. de vsu & vsufr. lega.* Ponit educatorem instituisse nutrices duas & alumnum ex certis partibus, alumno curatorem dedisse, & curatoris fidei commisisse ne pateretur fundum quemdam, vænire, sed cum outricibus suis frueretur reditu eius. Adiecit quoque in ima parte testameoti, *Omnem voluntatem meam fidei heredum meorum committo.* In hac specie curator non iure datus est: & hæc proximior est ratio, quia testamento corator ooo datur. alteram adducit Accursius, quia eatraneo curator datus est. sed remotiorem. Suot vero cum di- D cti alicuius ratio exigitur, proximiores adducendę rationes. vt cum defioitio quæritur, proximiora genera. Ideo igitur alumno curator iure datus non est, quia testamento datus est. Illud non nego alumnum educatori extraneum esse: nam etsi alumnum ea familia & oomine educatoris esse merito quis possit contendere ea *l. Lucius, §. Lucius. 1. D. de legat. lib. 2.* & dubitatum olim fuerit an deberetur alumni hereditas educatori, *l. nutritoribus, C. commu. de successio.* in tutelarum tameo quæstione extraneos dicimus eos, qui in potestate non sunt, cuiusmodi sunt alomni. Sed videamus ex superiore specie quænam in *d. §. qui Semproniam*, quæstio ducatur. *Quæsitum est*, ait Scæuola, *an tertias partes vsusfructus fundi nutrices ex fideicommisso petere possint, quamuis curator eis receptus sit, quem iure dare* E *non potuerit alumno.* vbi Latinus interpres, Ei, scilicet alumno. Ego tamen, vt in *l. is qui fundum eod. tit.* *Vxorei*, pro *Vxori*, scriptum est in P. Florentinis, quos ego semper seqnor, oisi si quid contra admoneo, sic in illo loco ea duabus dictionibus *Curator ei*, voam faciendam esse reor. vt sit *Curatorei*, pro *Curatori*: & hoc quæratur, an tertias vsusfructus petere outrices possint, quamuis curatori receptus sit vsusfructus oon iure alumno dato. Et ait Scæuola fideicommissum valece, vnaque cum alumno nutrices ad viriles partes admitti.

Cap XXVIII.

De aqua per rotam tollenda, & de rota tormento.

A VLpianus in *l. 2. D. commu. præd.* Si conuenerit vt aqoa per rotam tollatur ex flumine, vel hauriatur, vel ii castello imposita seruitus fuerit, negat hæc iura prædij esse. quæ Vlpiani sententia difficilis atque obscura est. Sed cum frustra cedatur aquæ haustûs ex flumine publico, *l. 3. §. vlt. D. de seru. rust. præd.* primum aio Vlpianum loqui de flumine priuato, B ex quo aquæ haustom recte ita cedi constat, vt hauriatur aqua situlis, vrnis, vel vrceis. At non ita recte constitoitur aquæ haustus ex flumine priuato, vt hauriatur aqua machinis, vt puta rota, tympano, cochlea. Rota aquam altius eatollit, & hoc significat verbum Tollenda apud Vlpianum, vel eatrahit, vt est in *l. qui fundum §. vlt. D. de contrah. empt.* eandemque Paulus lib. 3. Sentent. numerat inter instrumenta balneatoria. Tympanum eahaurit expeditissimæ magnam aquæ vim, idemque præstat cochlea, vt optime Vitrunius exposuit lib. 10 cap. 9. & 11. & ideo verbum Haurienda apud Vlpianum sic etiam accipi conuenit, Haurienda per rotam, vel tympanum. Hæc C aotem iura ideo seruitutes prædiorum non sunt, quia via est prædia vt aquæ tanta copia indigeant, vt adhiberi organa oporteat: non possunt autem ipso iure constitui seruitutes vltra quam opus sit ad prædia. *l. ergo in fin. D. seruit. rust.* nec solent aquarum iura ita constitui. Eadem iura ooo recte constituuotur ea castello. Castellum rotæ mentio proximæ habita facit vt apud Vlpiaoum ita accipiam quemadmodum Vitruuius in cap. 9. dum ait, *quod rota extulerit in castellum infundi.* Ipso aotem iure non ceditur ex castello aquæ haostus, quia perpetuam causam oon habet. Castellaria enim aqua (quæ causa seruitntis est) com manu & organis non naturaliter in castellum influat, perpetua, perennis, viua oon est eademque ratiooe recte aquæ D haustus vel aquæ ductus ea torrente, cisterna, stagno, lama, fossa oon ceditur, *l. foramen, D. de ser. vrb.* Ceterum ibidem Vlpianus ostendit, tuitiooe Prætoris illa prædiorum iura cooseruari, & iam communi iure receptum est, vt ea quoconque loco aquæ seruitus constitui possit, *l. seruitus, D. de ser. rust. præd.* Cum diaerim de haustoria rota, non alienum erit hoc etiam loco quæ de pœnali rota obseroauimus appiogere. D. Pantaleonem cotam, qua membra comminuuntur, sine damno pertulisse Nicephorus scribit lib. 7. cap. 14. In epistola quadam Luciani ad Stesichorum sic legitur, *τινὲς δ᾽ ἄκρα ἐκταθέντες καὶ κατὰ τροχῶν ἐλυγίσθησαν.* Sudas sic scribit, *τροχοβατεῖον, βασανιστήριον ἀπὸ τοῦ τροχοῦ, ὅπερ ἐστὶν ὄργανον βασανιστικὸν καὶ διατεῖνον τὰ σώματα.* & paulo post: *ξύλινόν τι ἦν ὁ τροχὸς ἐν ᾧ δημιουργοὶ οἱ οἰκέται ἐκολάζοντο.* E Demosth. 111. in Aphob. *θύραζε γὰρ δὴ τὸν μυλῶνα ἐπὶ τοῦ τροχοῦ στρεβλοῦσθαι.* M. Tul. *lib. 5.* qooq; Tuscul. rotā genus quoddā tormēti apud Græcos esse testatur. Apuleius lib. 3. *Nec mora cum ritu Græciensi ignis & rota, tum omne flagrorum genus inferuntur.* & lib. 10. *Nec rota vel eculeus more Græcorum tormentis eius apparata iam deerant.* Itaque, vt ex eis locis apparet, supplicium illud quod Franciscus Rea io grassatores instituit, vt fractis membris semiaoimes io altum elatis rotis supini imponantur, ab rota illa veterum, cui homines alligati crudeliter torquebantur, ac distendebantur, longe dissimilimom est, qnod tamen non desuot qui negariot, adducto falso, aut deprauato testimonio ex Ammiani Marcellini lib. 21.

Cap. XXIX.

Cui & quantum emancipatus conferat, exponitur, & emendatur §. *si sit filius l. 1. D. de coniun. cum emanc. lib.*

EMancipatus suo confert: emancipatus emancipato non confert. Ei autem suo emancipatus confert, cui & aufert aliquid ex causa hereditaria, vt ecce: Filius emancipatus nepoti ex eo suscepto, & retento in potestate confert, non fratri: si non sit nepos, confert fratri, *l. 1. §. emancipatus, D. de coniung. cum emancip. lib.* vel si sit filius, & ex alio filio iam mortuo nepos vnus, & ex alio nepote ex eodem filio nato & mortuo pronepotes duo, vnus in potestate, alius emancipatus, pronepos emancipatus fratri soli confert, quoniam ei soli aufert, non patruo: si non sit frater, soli patruo, non patruo magno: si non sit patruus, patruo magno, id est, filio. & hoc ostenditur in *d. l. 1. §. vlt.* tamen id notandum est, patruum maiorem dici pro patruo magno, contra definitionem Pauli nostri & Sexti Pompeij. Tantum vero confert emancipatus quantum aufert, vt si sit vnus in potestate, vnus emancipatus, hic vt semissem illi aufert, ita & propriorum bonorum semissem illi confert: si duo sint sui, vnus emancipatus, hic illis tertias aufert, confert etiam tertias, *l. 1. §. penult. D. de collat.* sed nonunquam plus emancipatus confert, minus aufert: vt si duo sint sui, duo emancipati, singuli emancipati auferunt quartas, tertias conferunt ac si ambo vnus essent, ne si viriles partes fiant, & ipsi videantur inuicem sibi conferre. Æque si tres emancipati sint, quintas: si quatuor, sextas auferent, tertias conferent, *l. 1. §. vlt. l. 2. §. si tres, l. 3. §. Iulianus, D. de collat.* Itaque emancipati simul omnes vnius loco sunt in conferendo, non in ferendo, dissimiliter atque nepotes ex vno filio emancipati vel in potestate, qui & in ferendo & in conferendo semper pro vno numerantur. Et ita, si verbi gratia duo sint nepotes ex filio iam mortuo emancipati, & filius in potestate, nepotes vnam partem ferunt, id est semissem, & vnam partem conferunt, licet singulis quadrans dumtaxat cedat, *l. 2. §. si duos nepotes, D. de collat.* Igitur pro modo eius quod simul auferunt, bona sua etiam patruo conferunt: sibi autem inuicem ea conferre non possunt. Dotem soli possunt inuicem conferre, nec vero eam tunc patruo conferunt, *l. 1. §. si sit nepos, D. de do. col.* fratri enim frater si possit conferre, patruo non confert. At quantum auferat, plerumque obscurum est, vt in hac specie: Filius suus institutus est ex dodrante, extraneus ex quadrante, suo emancipatus quartam aufert, si ad totum assem respicias: tertiam, si ad portionem ei adscriptam. Vtrum igitur suorum bonorum ei quartam an tertiam confert? Et putem conferre tertiam, ita que accipiendum esse §. *si ex dodrante, l. 1. D. de collat.* vt pro rata quadrantis ablati conferat, sed ita, vt cum hic quadrans triens sit portionis suo adscriptæ, & trientem ei conferat. Cur enim suus recte sic non intendat, Vis tertiam hereditatis meæ, confer tertiam tuorum bonorum. Nam & cum pater emancipatus duobus filiis in aui potestate retentis concurrente fratre qui est in potestate, confert, licet quadrantem auferat habitaratione totius assis. tamen quia respectu partis filiorum suorum, dimidiam habet, *l. 1. in princip. & §. inter, D. de coniung. cum emancip. lib.* ideo eis dimidiam partem bonorum suorum confert. & hoc ostenditur in *d. l. 1. §. nunc videamus.* vbi etiam aliis exemplis allatis, & nepotes ex eodem filio & pronepotes ex eodem nepote vnius vice fungi ostenditur quæ quidem Accursius rectissime exposuit. Verum à §. *si sit filius*, qui proxime sequitur *paragraphum Nunc videamus*, an se ipse vel quisquam alius adhuc expe-

A dierit, addubito: nam quod in eo §. exprimitur, falsum omnino atque vitiosum est. Si sit filius in potestate, alius emancipatus, ex alio filio defuncto nepotes duo, vnus in potestate, alius emancipatus, lex ait filium emancipatum conferre nepotibus vnam partem. Imo vero nepoti emancipato non confert: nam inter emancipatos cessat collatio. nec quicquam interest tune defunctus filius fuerit suus, siue emancipatus: nam ideo quod fuerit filius suus, nusquam legitur nepotibus ex eo emancipatis conferri. Tum lex ait eis nepotibus patruum emancipatum tertiam partem dare, quamuis minus quam patruus ex hereditate aui concurrente patre habituri sint. Imo concurrente patre si suus fuerit, nihil habituri sunt. vel si emancipatus fuerit, ipse saltem
B nepos emancipatus nihil est habiturus. Itaque suadet particula illa, *Quamuis hi minus*, &c. vt initio §. sic legamus, *Si sit filius in potestate, alius emancipatus, ex defuncto alio emancipato duo nepotes in potestate, eleganter Scæuola tractat*, &c. quo casu merito dabitur nepotibus triens, licet concurrente patre emancipato ex hereditate aui non nisi sextantem abstulissent: patri enim ex edicto nouo siue Iuliano in eandem partem coniuncti fuissent.

Cap. XXX.

Quorum bonorum collatio detur inter liberos.

C CAstrensia vel quasi castrensia bona non conferuntur: aduentitia, & profecticia conferuntur: quinimo ex constitutione Iustiniani aduenticia non conferuntur, *l. vlt. C. de colla.* & correcta videtur esse *l. 4. C. de collat. & l. 1. §. si sub, D. de do. collat.* quæ dotem aduenticia conferri aiunt. Ergo sola profecticia hodie conferuntur. Et hæc quidem profecticia bona non modo emancipati, verum etiam sui conferunt. Sui conferunt suis vel emancipatis, quasi à patre ea bona non discesserint. Emancipati quoque suis ea indubitate conferunt. An & emancipati emancipatis ea conferant, magna est quæstio inter Hugolinum & Azonem. sed negare nemo potest quin emancipati inuicem sibi do-
D tem & donationem propter nuptias à patre profectam conferant. nam & cum succeditur matri, quæ nunquam filios habuit in potestate, fratres inter se à matre profectam dotem vel donationem propter nuptias conferre certissimum est, *l. vt liberis, l. illam, l. pen. C. de collat. & ideo l. 4. C. eod.* facile accipi potest non de filia tantum sua, sed etiam de filia emancipata. Omnes ergo liberi siue sui iuris sint, siue in potestate, à parentibus profectam dotem vel donationem propter nuptias, quæ alia veluti quędam dos est, *ἀντίφερνα*, inter se conferunt. Datam cautione conferunt, vel diuisione, vel tanto minus capiendo ex parentum bonis, *l. 1. §. quamuis & §. prox. D. de collat. l. si filia, in princip. D. fam.*
E *erc. & l. dotis, C. de collat. Nou. 97. §. penul.* Promissam liberatis fratribus siue sororibus singulis pro sua parte, *l. 2. D. de collat.* At hic vehementer quęrunt interpretes, an & donationem simplicem liberi conferant, nec possunt expedire se à *l. penult. C. de collat.* & sane, vt verum fateat, abstrusior paulo res est. At si de suis quæras an conferant peculium profecticium, ab eis conferri nemo ambigit, sed & donationem simplicem conferri ostendit *l. si donatione, C. eod. tit.* cui tamen opponitur *l. filia, C. famil. ercisc.* idque probabilius eorum, quæ filio donantur, ab his quæ filij nomine comparantur distinctione quidam explicant: quod tamen improbat *l. cum hic status §. 1. D. de donat. int. vir. & vxor.* hæc enim duo paria sunt, Donare, & filij nomine Comparare. Equidem sic accipio *l. si donatione*, vt ab intestato sui donationem simplicem conferant: legem vero *Filia*, vt ex testamento instituti donata praeci-

pua retineant. nam & dotem præcipuam retinent, *l. Pomponius Philadelphus, D. famil. ercisc.* Ceterum instituti hodie omnia conferunt ex *Nou. de trien. & sem.* non tamen prælegata, vt opinor: nam & ab intestato succedentes, etsi cetera conferant, relicta tameo in codicillis non conferunt, *l. filia 2. l. filiam, C. de collat.* Hactenus de suis. Nunc de emancipatis videamus. Emancipati suis donationem simplicem conferunt, *l. vt liberis ad fin. C. eod.* nec mirum, cum & olim aduentieia omnia conferrent. Cur ergo profecticiam donationeio nõ conferant suis? At certe emancipati emancipatis, vel quotiens de matris aut aui materni hereditate agitur, liberi inuicem sibi donatiooes simplices ab eis pareotibus profectas non conferunt, nisi duobus casibus, qui à Iustiniano exprimuntur in *l. pen. C. eod.* Cur vero potius inter se dotem & donationem propter nuptias cõferunt? An quia hæc videri possunt communia pareotum & liberorum, nec omnino adhuc extra rem eorum à quibus profecta sunt, esse videantur? Superest adhue illa quæstio, an liberi conferaot ea quæ parentes dedere vel promisere adipiscendi honoris causa, veluti ob munerum editionem, *l. 1. C. de peric. success. part.* Papinianus ait non conferri, *l. 1. §. nec castrense, D. de collat.* æquum enim esse vt id lucretur filius, cum onera dignitatis sustineat. onera enimque honoribus cohæreot, *l. 2. § numerus, D. de vacatio. muner.* Igitur si quid eo nomine pater dederit, nihil is, qui in dignitate est, pro eo fratribus conferet, vel si promiserit, omnium erit oneris commune: quod vtique non esset commune, si eam impensam conferri oporteret, vetom liberandi essent coheredes pro rata, *l. 2. C. de collat.* Sed huic sententiæ vehementer obstabit *l. penult. C. de collat.* nisi separentur dignitates à militiis. Et vero hanc induci distinctionem omnimodo necesse est. quod ego in Notis ad tres postremos Codicis libros plenius declarabo. Et hactenus de collatione.

Cap. XXXI.

De salinis & salinarum vectigali.

IN Gallia salinæ omnes propriæ sunt principis, ex quibus ideo amplum sibi princeps vectigal parat, quod suæ cuique regioni deputatæ sint salinæ, nec liceat aliunde inuecto sale vti: est enim salis cõmercium prohibitum. Locantur autem salinæ publicanis ad certum tempus, & ita iam plerisque in locis locari cœpere, vt certo pretio sal à conductoribus emere singuli cogantur. quod si quis ex iure Romano confirmare velit, in promptu est *l. inter publica, D. de verb. signific. l. si quis sine, C. de vect. & com. & l. liber homo §. 1. D. de hered. instit.* quam nemo adhuc in eam rem adnotauit. & in libris Feudorum inter regalia salinarum quoque reditus computantur, *tit. Quæ sint regalia:* Porro Athenæus etiam refert lib. 3. *δειπνοσοφιστῶν*, cap. 1. à Lysimacho iam olim in Troade vectigal salinarum constitutum, & natura tamen id quasi refugiente statim exaruisse salinas, & remisso vectigali rursus produisse. Sed possit & hoc genus vectigalis aliis auctoribus atque rationibus comprobari quamplurimis: quæ alij quoniam obseruarunt, ideo dimittimus. Tantum admonebo priuatis etiam Romano iure salinas possidere licuisse, *l. forma §. salinæ, D. de censib. l. 5. §. 1. D. de reb. eo. qui sub tut. l. generali §. vxori, & §. sequen. D. de vsuf. l. g.* Nec illud omittendum esse duco, propriam hanc fuisse olim feminarum pœnam, vt in opus salinarum damnarentur, vt indicat *l. aut damnum §. in ministerium, D. de pœnis, & l. mulier, D. de capt. & postlim.*

Cap. XXXII.

De decemuiris litibus iudicandis, & de Septemuiris.

ATtentius videndum est, an libri singularis Pauli nostri de Septemuiralibus iudiciis inscriptio, quę in Pandectis Florentinis eadem est, cum in Indice Iurisconsultorum, tum in *l. 7. 28. 31. D. de inoffic. testam.* defendi possit. nam etsi querela inofficiosi testamenti apud Centumuiros instituatur, & Centumuirale iudicium sæpe dicatur, vt in Notis Institutionum docui, & ideo damnandos esse non putem eos codices qui Centumuiralibus, non Septemuiralibus habent: cum tamen & Septemuiralis iudicij meminerit Liuius lib. 54. eam actionem forsitan etiam non male quis Septemuirale iudicium dixerit, siquidem, vt verisimile est, ex Centumuiris septem præcipue huic rei diiudicandę operam dederint: sicut hastæ, quam quidam non male Centumuiris attribuunt, siue litibus iudicandis Decemuiros constitutos legimus apud Pomponium in *l. 2. §. deinde cum esset, D. de orig. iur.* sic enim legendum est, non Centumuiri litibus iudicandis in *d. l. 2.* Cicero in Oratore, Plane Duumuirorum iudicium, aut Triumuirorum capitalium, aut Decemuirorum iudicandis dico nunquam. Spartianus in Adriano, Nec multo post Decemuir litibus iudicandis datus. Lucanus ad Calpurnium Pisonem,

Seu trepidos ad iura decem citat hasta virorum,
Et firmare iubet centeno iudice causas.

Hi etiam dicti sunt olim Decemuiri litibus iudicandis, vt ex Sext. Pompeio & Valerio Probo liquet. fuisse autem eos ex xxvi. viris optime indicat Dio lib. 54. ex quibus erant & Triumuiri capitales, & Triumuiri monetales, & Quatuoruiri viarum vrbis, quorum etiam Pomponius meminit in *d. §. deinde cum esset.* & Duumuiri qui viarum extra vrbem curam habebant, & Quatuoruiri, qui in Campaniam mittebantur. Sed cum hic Dionis locus multum conducat illustrando illis ipsius Dionis verba non grauabor apponere. *εἶτα δὲ (φησὶν) εἴκοσιν ὄντες ἄνδρες ἐκ τῶν ἓξ καὶ εἴκοσιν ἦσαν, οἵ τε τρεῖς οἱ τὰς τοῦ θανάτου δίκας προστεταγμένοι, καὶ οἱ ἕτεροι τρεῖς οἱ τὸ τοῦ νομίσματος κόμμα μεταχειριζόμενοι, οἵ τε τέσσαρες οἱ τῶν ἐν τῷ ἄστει ὁδῶν ἐπιμελούμενοι, καὶ οἱ δέκα οἱ ἐπὶ τῶν δικαστηρίων τῶν ἐς τοὺς ἑκατὸν ἄνδρας κληρουμένων ἀποδεικνύμενοι. οἱ γὰρ δὴ δύο οἱ τὰς ἔξω τοῦ τείχους ὁδοὺς ἐγχειριζόμενοι, οἵ τε τέσσαρες οἱ ἐς τὴν Καμπανίαν πεμπόμενοι, κατελέλυντο.*

Cap. XXXIII.

Tollitur mendum è l. 8. D. famil. ercisсunde.

SI vni ex heredibus prælegatæ sint rationes, ex Pomponio Vlpianus scribit in *l. 8. D. famil. ercisсun.* non prius ei tradendas, quam coheredes descripserint, eodemque modo seruo actore prælegato, non prius tradendum seruum esse quam rationes reddiderit. Etiam illud adiicit Vlpianus, cauere heredem debere se rationes ipsas authenticas, cum res aliqua exegerit, vel seruum actorem coheredibus exhibiturum: quæ cautio tunc quoque interponitur cum à iudice apud eum, qui maiore ex parte heres est, instrumenta hereditaria collocantur, *l. si quæ sunt, D. eod. tit.* Et vt ostendat Vlpianus coheredum nonnunquam interesse authentica ipsa, eumque qui rationes administrauerit, ipsum exhiberi, *Plerumque enim*, ait, *authentica rationes sunt necessaria actori ad instruenda ea, quæ postea emergunt ad notitiam eius spectantia.* vbi ego insidere mendum opinor. & cum superius actum sit de seruo actore, nihilque attineat hic aliquem actorem, id est, petitorẽ affingere,

cuius interfit rationes exhiberi, 'pro *Actori*', lego *&* *actor*: vel id pro aimis verbis eaigentibus. *Ad instruenda ea quæ postea emergunt ad notitiam eius spectantia*: notitiam enim serui actoris intelligit, ad cuius notitiam ea fpectant quæ ipfe nouit. & fic in *l. cum feruus, D. de condic. & demonftr.* actori data libertate ita, *Si rationes reddiderit*, idesse his verbis Callistratus ait. heredes notitia instrui rationum. Quid autem prælegato ratiuuum contineatur Vlpianus non eaplicat, credo quia id fatis apparebat: nec enim, vt chirographo vel nomine legato extraneo, actio legari videtur, ita rationibus vni ex coheredibus prælegatis, in quibus non expenfa tantum, fed etiam accepta, & numerus familiæ omniumque rerum defuncti continetur, vti à veteribus patribusfamilias rationes confici folebant, actiones heredi aut ea omnia quæ rationibus continentur, legari existimamus. Et hac in re derogamus fidem Accurfio, veriusque eft tabulas duntaaat legari, &, quod plerumque non fine magna controuerfia inter coheredes difceptatur, id clare à teftatore decerni, vt apud eum fiot rationum tabulæ, cui eas ipfe prælegauerit.

Cap. XXXIV.

Momentum moriendi vitæ potius quam morti tribui, variis exemplis demonftratur.

PRætor iubet ab emancipato fratribus, qui manferunt in poteftate, caueri de conferendis bonis, quæ moriente non quæ mortuo patre habuerit, auctore Vlpiano in frag. tit. *de poffeff. dan.* & *l. 6. 13. 15. C. de collat.* Igitur fi extraneus emancipato ita legauerit, *cum morietur pater*: hoc etiam legatum emancipatus conferet, quia non poft mortem patris id, fed moriente patre, manenteque adhuc vita emancipatum habuiffe interpretamur. Sed fi poft mortem patris filio legatum fit, inter omnes conftat legatum non conferri, *l. penult. D. de collat.* & hanc verborum differentiam in multis aliis partibus iuris obferuari, & interdum in aliis quibufdam non obferuari facile oftendam. Primum omnium, iure antiquo poft mortem fuam nemo ftipulari aut promittere poteft: in hunc modum tamen, *Cum moriar*, recte ftipulamur *§. ita autem, de inutil. ftipulat.* Poft mortem heredis legari non poteft: cum morietur heres, legari poteft, auctore Vlpiano in *Fragm. tit. de legat.* fed eæ duæ verborum differentiæ à Iuftiniano fublatæ funt in *l. 1. C. vt action. ab hered. & contra hered. incip.* Confentaneum eft quod fequitur, nec tamen immutatum. Poft mortem fuam nemo heres aut legatarius recte inftituitur: cum morietur, rectiffime, *l. heres meus, D. de condic. & demon. l. extraneum, C. de hered. inftit.* & eatraneum quidem recte, cum morietur, heredem fcribi placet, non tamen filium, vt opinor. nam hæc inftitutio præteritioni ob longiorem moram fimilis eft: nec dicat quifquam in eatraneo fruftra id adiectum videri, *cum morietur*, ex *l. hereditas, D. de hered. inftit.* nam etfi ex die nominatim hereditas dari non poffit, veluti, *Poft quinquennium, quam moriar, heres efto*: tacite tamen in diem conferri poteft, veluti, *cum capere poteris, Cum adoleueris, Cum morieris, l. in tempus, D. eod. l. fi mater. D. de vulg. fubft.* & ita fæpe fit, vt quæ eapreffa non valent, tacita valeant. Porro ea his quæ diximus, cum moriendi momentum vitę potius quam morti dari, & ea quæ poft mortem recte non conferuntur, in moriendi tempus recte conferri fatis appareat, merito hic aliquis poffit quærere, cur ita datam libertatem, *Cum morieris; liber efto*, Iulianus nullius momenti effe confcripferit in *l. libertas, D. de manumif. teftam.* quæ citatur ab aliis in *l. vlt. D. eod. & l. cum heres. §. 1. D. de ftatulib.* rurfus, cur eodem quoque modo vtiliter vfusfructus non relinquatur, *l.* A *heres §. quamuis D. de cond. & dem.* fed huius quæftionis diffolutio facile colligi poteft ex *l. Titio, D. de vfufr.* Illius autem. ex *d. l. vlt. & l. cum heres § 1.* difficilior quæftio eft, Cur patre inftituto, & ab eo fideicommiffo relicto filio emancipato, cum ipfe pater morietur, id fideicommiffum quafi poft mortem patris acceptum filius non conferat, *l. 1. §. fi emancipato, D. de collat. bon.* nifi quis mecum id velit ex fideicommifforum iure antiquo repetere: quæ cum valeant ea nuda meraque defuncti voluntate, & vtiliter poft mortem heredis relinquantur, vt oftendit Vlpian. in *Fragmentis, tit. de fideicom. & l. fi fuerit, D. de legat. lib. 3.* nec feruatur nec inducitur in eis illa fubtilis differētia verborum, quin imo, vti teftatorem acepiffe verifimile eft, B fic illa verba, *Cum morietur heres*, accipimus ac fi apertiffime poft mortem heredis teftator fideicommiffum reliquiffet, *l. fideicommiffa §. fi fi.io. D. de legat. lib. 3.* fic etiam in directis quoque fcripturis, in quibus illam verborum fubtilitatem, non latitudinem voluntatis prudentes intuebantur, interdum fauore libertatis ea verba ea præfumpto iudicio & mente defuncti interpretamur, *l. qui duos §. 1. D. de manumiff. teft.* Quod hodie fi folas Iuftiniani conftitutiones infpicias, facile in fcripturis omnibus directis effe feruandum obtinebis.

Cap. XXXV.

C *Quid fit ἀντίχρησις, & quam Iuftinianus vfurarum, quæ ab agricolis exiguntur, rationem conftituerit, declaratur*

ANτίχρησις eft fpecies pignoris ita dari, vt donec pecunia foluatur, pignore creditor vtatur fruatur in vicem vfurarum: verbi gratia, vt domum pignori obligatum vfurarum vice creditor inhabitet, *l. fi feruus, §. quod cum eo, &c.* quæ conuentio licita eft, etiam fi pluris domus locari foleat, quam efficiat legitimarum vfurarum ratio. vel fundi opignerati fructus omnes vice vfurarũ creditor percipiat, quæ conuentio propter incertũ euentũ fructuũ admiffa eft, etiamfi aliquo anno poffit fructuum emolumentum legitimum D modum vfurarum exeedere: nam & propter incertum frumenti pretium, fit nonnunquam, vt frumento credito eiufdem materiæ acceffiones fupra legitimũ modum admittantur, quemadmodum Græci recte colligunt ea *l. oleo, C. de vfur.* Lucullum tamen lege Afianis data, quartam dumtaxar partem fructuum creditoribus permififfe apud Plutar. legimus. & funt hæc quæ appofui Plutar. verba, *ἔταξε τῶν τῷ χρεωφειλέτῃ προσόδων τὴν τετάρτην μοῖραν καρποῦσθαι τὸν δανειστήν*. quæ proculdubio ad hāc ἀντιχρήσεως conuentioné referri conuenit. Et hæc quidem valde pertinent ad *l. fi ea pactione, & l. fi ea lege C. de vfuris*, quas de antichrefi accipiendas effe vel ex eo apparet, quod eas Conftantinus Græcus auctor ponat fub titulo *περὶ ἀντιχρήσεως*. Illud notandum eft, facta E oblatione fortis, creditorem fructus iam amplius non lucrari, fed in fortem imputare ea *l. ex prædiis, C. de vfur.* Item que ex *Nouella 32. 33. 34.* fi nobi- tes fit cum agricola, poffeffionum eius, aut omium, aut mancipiorum ἀντίχρησιν facere non licere. Etiam illud Iuftinianus adiungit octauam dumtaaat partē modij in fingulos folidos vnam filiquam quotannis ab agricolis vfurarum nomine accipere licere. verbi gratia, Si folidi centum crediti fint, folidos quatuor & fextantem: quæ vfura trientem vfuram quatuor filiquis eaũperat. fed fi vfuram centefimam accipiamos, ita vt interpres Theodofiani Codicis definit in *l. 2. de vfur.* cum tres filiquæ annuæ in fingulos folidos, id eft, in fingula centena xii. folidi & femis præftantur, quæ definitio fuit vfuę cen-

resimæ Imperatoris Constantini temporibus, eiusque fit mentio in *No.* 130. ad eius centesimæ rationem illa vsura vere triens vsura erit, atque ita definitur Leonis *Nouel.* 83. Verum quæri potest, cur agricolæ credita pecunia, cum Iustinianus trientes duntaxat vsuras admittat, in singulos tamen modios octauam modij partem concedat: quæ secundum nouissimam definitionem vsura centesima est, secundum veterem vsura centesima XII. siliquis amplior. Et respondebitur, leniores esse pecuniarum quam ceterarum rerum vsuras, propterea quod pecuniarum potestas eadem semper est, ceterarum rerum pretia incerta sunt & mutabilia: atque ita fit, modo vt accessiones frumenti crediti excedant legitimæ vsuræ rationem, modo vt excedantur. & hoc belle confirmat *l. 1. C. Theod. de vsur.* quæ pro pecunia centesimam vsuram, pro ceteris rebus in duos modios modium tertium quotãnis accipere permittit. quæ vsura quatuor centesimas ad rationem pecuniæ reuocata efficit, videlicet secundum nouissimam vsuræ centesimæ definitionem, quæ Imperatoris, vt supra dixi, Constantini temporibus inoleuisse videtur, & plane confirmatur ab ea *l. 1. C. Th. de vsur.* ea enim Constantino mens est, vt legitimam vsuram pecuniæ id est, centesimam accessio frugum tribus centesimis amplius excedat: quam rationem in Nouellis Iustinianus non est secutus: nam duplo tantum vult accessionem frugum vsuram pecuniariam excedere, atque hanc pecuniæ ac rerum inter se differentiam quidam non cernentes, perperam, meo quidem iudicio, in *Nouella Iustiniani* pro ὀγδόην μοῖραν, emendarunt εἰκοστὴν καὶ πεμπτὴν μοῖραν. Sed vt ad ius ἀντιχρήσεως redeamus, id extremo loco non inepte adiicietur, an ad ἀντίχρησιν pertineat actio hypothecaria vel pigneratitia. De hypothecaria Marcianus scribit in *l. si is qui bona, §. 1. D. de pignor.* & ait creditorem qui amisit possessionem ἀντιχρήσεως, non hypothecaria, sed in factum actione vti solere, nimirum quod antichresis proprie hypotheca non est. Recte autem ait Solere: nam id quoque tentari potest hypothecariam creditori competere: idque Azo notauit, sicut & debitori pigneratitiam competere ideo Marcianus scribit in *l. si pecuniam, D. de pigner. act.*

Cap. XXXVI.

Quid sit vltimum aut nouissimum supplicium, & emendatus locus apud Aulum Gellium de vsu horum verborum Nouissime & Nouissimus.

IN libris nostris vltimi supplicij appellatione sola mors continetur: metalli pœna, deportatio, relegatio non continetur. *l. vltimum, D. de pœn.* id quod vltimam quoque siue extremam pœnam dicimus, *l. 5. C. Th. de offic. rect. prou.* Suetonius in Iulio. *Senatu vltimam statuente pœnam.* Liuius 3. *Virginio remittente vltimam pœnam* Plinius 2. Ep. *Septem amicorum eius eam esse vltimam pœnam* Apuleius lib. 10. *Extrema pœna, qua more maiorum in eum competit.* In Nou. 14. vetus interpres (quem multo antiquiorem esse Bulgaro nobis, vt spero, breui firmissimis argumentis Ant. Contius vir accutissimus & doctissimus commonstrabit) non male ἐσχάτας ποινὰς nouissima supplicia dixit. Horum enim verborum Nouissimus & Nouissime in ea significatione frequens est vsus, cum apud Iurisconsultos, tum apud omnes Latinos auctores: & merito iam à multis explosa est Auli Gellij sententia, qui abstinuisse his verbis M. Tullium temere affirmauerat, itemque Tironis Tullii à Fl. Capro, vt Charisius annotauit, qui scripserat in Pandectis Nouissime haud recte dici, adieceratque quod sua cœpisset ætate id aduerbium. Ceterum locus ille Auli Gellij qui est in lib. 10. cap. 21.

A cum sit valde deprauatus, opere pretium fecero, si vti ex bibliotheca Ioannis Biturigum ducis a me restitutus fuerit, hic demonstrauero. Cum igitur id scripsisset Gellius eo verbo, id est, Nouissimus & Nouissime tanquam non Latino M. Tullium abstinuisse, subiecit *Quoniam qui doctissimus eorum temporum fuerat Aelius, ille vt nouo & improbo verbo vti vitauerat*, vbi pro *Aelius ille*, ex illa bibliotheca legere malo *Aelius Stilo.* Is fuit magister M. Varronis, interpres carminum Saliorum, eiusque auctoritate veteres Grammatici vtuntur sæpissimè, vt & Gellius idem lib. 16. cap. 8. vbi tamen corruptè vulgo Lælius, pro L. Ælius legitur. Verba etiam quæ cap. 21. lib. 10 Gellius retulit ex lib. 6. de lingua Latina M. Varronis ad Ciceronem, sic restituenda sunt. *Quod extremum*, inquit, *dicebatur, dici nouissimum cœptum vulgo, quod mea memoria, vt Aelius, sic senes alij, quod nimium nouum verbum esset, vitabant.* In excusis
B libris perperam legitur, *vt Aelius Gallus, sic senes aliquot*, &c. harum rerum scientiam non omnes, qui hac nostra ætate iuri dant operam, quærunt: quibus etiam nos hæc non scribimus.

Cap. XXXVII.

Multas esse in libris à Iustiniano collectis leges fugitiuas ex quibus duæ explicantur.

ENumerauimus in Notis ad *tit. de grad. cognat. Inst. lib. 3.* quasdam leges in Codice & in Pandectis à
C suis titulis reiectas, & in minus proprium titulum translatas: quibus adiungi potest *l. si de via, D. de aqua quotidiana & æst. l. de his, D. de transact. l. emancipato, D. de coniung. cum emancip. lib. l. dotem, D. de collat. & l. vlt. D. de iur. delib.* & ex eis quidẽ hoc in capite duas interpretari decreuimus, *l. 1. C. de dolo. & l. vlt. D. de iur. delib.* Quæstio *l. vlt* hęc est: An filiorum aut liberorum appellatione filij libertini contineantur, id est, qui in seruitute suscepti & postea simul cum patre manumissi sunt. Et eos quidem liberorum appellatione contineri Papinianus tradit in *l. cum pater §. volo, D. de legat. lib. 2* cuius sententia citatur in *l. ex facto §. si quis rogatus fuerit vt si sine liberis, D. ad Treb.* At in hac spe-
D cie. *Filium libertinum pupillum heredem instituo*, deinde ita scribo, *Si mihi filius nullus erit qui in suam tutelam veniat, tunc Dama seruus liber & heres esto.* Quærebatur, inquit Iauolenus in *d. l. vlt* si Dama liber esset: vbi Græcorum more, Si pro An accepit, vt in *l. 3. §. emancipatus, 1. D. de coll. bon. l. ait Prator §. præterea, D. quæ in fraud. cred.* & in constitutionibus Imperatorum, & apud Cæsarem, Liuium, Columellam, Tertullianum frequentissimè. Cicero in Topicis. De expetendo & fugiendo, huiusmodi, Si expetendæ diuitiæ, si fugienda paupertas. Labeo autem existimabat filij appellatione in eo sermone verum filium contineri, non naturalem & in seruitute quæsitum. At Iauolenus in Trebatij sententiam concedit secus existimantis. Filius autem in ea lege libertinus qui sit, iam superius exposui: nec
E enim is quem ex ancilla mea suscepi & manumisi, eo in loco filius libertinus est. quin imo filius idemque libertus mihi est. Is vero, quem superius definiuimus, filius libertinus est idemque conlibertus. Nota vero est differentia inter libertum, & libertinum, quam & Vlpianum nostrum commouentẽ Athenæus facit lib. 3. δειπνοσοφιστῶν cap. 17. Id etiam non probo quod lib. 4. παρέργων Alciatus definit, libertinum filium apud Iauolenum esse eum, qui ex ciue Romano & Latina natus est: quem ex Vlpiani Fragmentis constat Latinum nasci: hic enim liber est, non libertinus. Et quod ex Liuio scribit Latinæ cuidam coloniæ datum nomen libertinorum, omnes Latinos, & libertinos esse, necessario

non concludit. Hæc autem eius legis explicatio demonstrat, nihil prorsus eam legem ad ius deliberandi pertinere: proinde fugitiuam esse aut peregrinam. Eiusdem generis est *l. 1 C. de dolo.* quod nisi dicamus, vehementer pugnabit cum *l. mandato Titij* §. *1. D. mand.* Et sane non de Prætoria de dolo actione, quæ subsidiaria est actio, sed de mandati actione, vt & Ioanni, Azoni, Accursio visum est, eam *legem primam C. de dolo*, accipiendam esse illa verba indicant, *Fides rupta gratia.* in directis enim actionibus bonæ fidei, de fide rupta agitur, *l. ei apud quem, D. depos. l. ad comparandas, C. manda. l. non videbitur, D. de statulib.* & ideo actiones de fide mala dicuntur à Marco Tullio in tertio de Natura deorum. Hæc est igitur sententia *d. l. 1*: Ob fidem mandati ruptam debitorem actione mandati (cui, vt in omnibus bonæ fidei iudiciis, de dolo actio inest) cum fideiussore agere, qui pignus emit à creditore, neque id omni oblato debito cum fructibus debitori restituit. Et sic in *l. si seruus, D. de euict.* hæc verba, *De dolo*, non male, interpres refert ad actionem ex empto nomine doli. Atque ex his etiam apparet quam male fuerit illa constitutio collocata sub *tit. De dolo malo*: quæ potius poni sub titulo Mandati debuerat.

Cap. XXXVIII.

Confirmatur Pandectarum Florentinarum lectio quibusdam in locis.

Quædam sunt in Pandectis Florentinis, quibus vt plurimum consentiunt qui manu exarati sunt, ita scripta, vt vitia esse plerisque videantur, cum tamen antiquam scribendi consuetudinem testentur, quale est *Em* in *l. si fideicommissorum, D vt in pos. legat. Nihil me per em lædi oportere*, id est, per eum, & in *l. si filia § Neratius, D. fam. ercis. Id em consequi posse.* Et in *l. si totam, D. de adq. hered. Au* pro *Eam* quomodo & veteres *San* pro *Suam*, *Am* pro *Eam*, *En* pro *Eum* dixisse Verrius Flaccus scribit: & in XII. tab. non est ignotum *Im* pro *Eum* vsurpari. Quædam alia in veteribus Pandectis incorrupta cum essent, nouis rarisque appellationibus locorum aut hominum commoti quidam audacter deprauarunt: quale est illud de columnis Citiensibus promissis in *l. 1. § pen. D. de pollicit.* quod de Republica Citiensium accipiendum est, ciuitate Macedoniæ, vt Liuius scribit lib. 42. ex qua Zeno Citiensis dicitur à Gellio lib. 17. cap. vlt. & vulgo tamen perperam legitur circensibus: vt frustra in eo rescripto explicando Alciatus vir memoria sempiterna dignus operam insumpserit, ad columnas id referre conatus quibus exornatur Circus Maximus. Eodemque errore alterius Reipublicæ appellatio vitiata est in *l. regula § pen. D. de iur. & fac. ignor.* ea est Respublica Cirtensium, quæ fuit olim caput regni Masæsulorum, auctore Liuio lib 30. At pro Cirtensium, vulgo perperam legitur Cirenensium.

Cap. XXXIX.

De tempore faciendi indicati, & restituta lex quadam XII. tabularum.

Tempus faciendi iudicati est mensis vnius ex XII. tab. siue XXX. dierum, qui dies Iusti appellantur, ea forma qua Sex. Pompeius dies XXX. cum exercitus esset imperatus & vexillum in arce positum, Iustos à veteribus appellatos scribit. Ex constitutionibus autem iudicati faciendi tempus est duorum mensium, vt ostenditur in *l. 2. C. Th. de vsur. rei iud.* Idem nonnul-

A li male ostendi putant in *l. debitoribus, D. de re iud.* nam lex non de duobus mensibus faciendo iudicato præstitutis loquitur, sed de duobus mensibus qui pignoribus vendundis post tempus faciēdi iudicati dantur, vt & *l. 1. C. Th. de distract. pign. qua tribut. caus. ten.* quod simile quiddam habet cum eo quod ex XII. tabulis receptum fuisse Gellius scribit lib. 20. cap. 1. vt post mensem iudicati faciendi, priusquam pœnas darent rei menses duos essent in vinculis. Ceterum ex nouissima Iustiniani constitutione iudicatis non duo illi, sed quatuor menses dantur, *l. 2. C. de vsur. rei iud.* & post eos quidem menses quatuor currere incipit vsura rei iudicatæ, quæ fuit olim duplex centesima, hodie B vna est centesima Est autem hæc vsura sortis, non etiam vsurarum, quæ in condemnationem deductę sunt, *l. 3. C. eod. tit.* nam vsurarum vsurę non debentur, etiamsi vsuræ ipsæ in sortem redigantur, hoc est, etiamsi fiat anatocismus. At tempora illa quæ iudicatis præstituuntur, confessis etiam præfinita sunt: nam confessi pro iudicatis habentur, & nominatim in XII. tabulis æs confessum rei iudicatę comparatur Verba legis XII. tab. quia valde apud Gellium deprauata sunt ex antiquo & fideli exemplari proponam. *Æris confessi rebusque iure iudicatis XXX. dies iusti sunto. Pedeinde manus iniectio esto: in ius ducito. Ni iudicatum facit, aut quips endo eo in iure vindicit secum ducito: vincito aut nerue, aut compedibus XV. pondo, ne maiore, aut* C *si volet minore vincito. si volet suo viuito: ni suo viuit, qui eum vinctum habebit libras farris endo dies dato, si volet plus dato. Tertijs nundinis partis secanto: si plus minusue secuerint, se fraude esto.* Ait, *Pedeinde* pro *Postdeinde*, quod an rectum sit, nescio: verum ita ipse in vetere illo exemplari scriptum reperi, vt & *Quips* pro *Quispiam*. Ait, *Ni iudicatum facit, aut quips endo eo in iure vindicit, secum ducito.* quod ego rectissimum iudico, nam sic veteres loquebantur, In eo agro, in ea gleba, in ea re in iure vindicare, vt ex Gellio constat lib. 20. cap. 9. Legis igitur hic sensus erit, eum quem post XXX. dies manu iniecta in ius duxerit, ni iudicatum faciat, vel aliquis pro eo vindex existat, creditorem secum ducere & vincire. Ait autem *Vindicit*, ea forma qua & D *Lauit* & *Sonit* veteres dixisse Non. Marcellus scribit. Rursus ait, *Ne maiore, aut si volet minore.* quibus verbis dantur freni impotentiæ creditorum. vt ne maiore possint vincire, minore, si velint, vt possint. quod non frustra adijcitur: nam & cum possent latitantis bona distrahere, id S. C. adiectum similiter legimus, vt si velint honestius bona vænire, curatorem constituant. *l. cuius, D. de cur. fur.* & paulo post, vt si velint plus libra præbeant. Antea perperam legebatur, *Ne minore, aut si volet maiore*, ac si ea in re lex omnem humanitatem tolleret. Cetera, quæ à vulgata scriptura discrepant, satis patent.

E

Cap. XL.

Indicatur alia quadam lex XII. tabularum.

Vlpianus scribit in *l. 2. §. si quis iudicio, D. si quis cautio* lege XII. tab. cautū, si iudex vel alteruter ex litigatoribus morbo sontico impediatur, vt sit dies iudicij diffisus. Eius legis particulam quamdam apud Sex. Pompeium referri animaduerti, dum Rei nomine ex Ælio Gallo, & actorem, & eum cum quo agitur, significari ostendit. Hanc enim eius significationis confirmandę causa ex secundæ tabulæ lege secunda partem refert. *quid horum fuit vitium iudici, arbitrove reove dies diffisus esto.* quamquam in libris excusis mendose legatur *Deffensus* pro *Diffisus* & *Vitrum* pro *Vitium*: sed sic, ait, *Quid horum fuit vitium* vt alibi, *Si morbus æuitasve vitium escit.* Nec me

mouet quod Numæ eam legem esse Sextus scribit. nam ex Alicarnassei lib. a. &10. constat ex legibus regiis & ex moribus P. Romani multas Decemuiros leges in XII. tabulas transtulisse hoc censente populo, *κατὰ τοὺς πατρικοὺς ἐθισμούς τε καὶ νόμους ἅμα τοῖς ἐπιλοίποις*, vt Alicarnasseus ait, in foro proponi. Quamobrem existimo A & illas Numæ leges de eo qui sciens hominem liberum morti duit, & de pœna pellicis, & de homine fulmine occiso, & de termino exarato, & de opimis spoliis, & de parricida, ab eodem Sexto relatas, XII. tabulis adscribendas esse.

BARTHOLOMÆO FAYO V. C. SENATORI PARISIENSI, IACOBVS CVIACIVS S.

ETSI, quos tibi libens merito despondi, Obseruationum libros ad annuam diem, qua constitui, singulos non adducam, tu qui omnium quibus cum tibi res est, commodum potius quam ius tuum spectas, mihi arctißima quadam beneuolentia colligatione, nec alia causa rem habenti tecum, hanc quoque, si placet, roganti excusationis veniam dabis, quod ante hoc tempus in huius scholæ, in qua versor, cultura & cura nimis anxie laboranti ad meam erga te fidem exsoluendam meo commodo dies vacui nulli adhuc superfuerint. De commentariis autem in tres postremos Iustiniani Codicis libros, quod postrema epistola tibi & publico sum pollicitus, propriam quandam excusationem habet. Vtor in eis sæpe auctoritate librorum Codicis Theodosiani, eorum, inquam, quos habet Lugduni Lud. Mirans vir & eruditißimus & in antiquorum monumentis inuestigandis sagacißimus, quos mihi priuatim hoc anno perlegendos dedit, dabit & breui publice omnibus. Verum id interim dum is alia re districtus non præstat, si in meis commentariis eos qui nondum extant præpropere testes citauero, ferendus forsitan non sim. Prouoces tu modo aliquantum, prouocent studiosi, prodeant testes illi, nec nobis sui copiam eiurent, in me hominum de meo labore subeundi iudicij mora nulla erit. Offertur interea tibi hic Obseruationum quartus, quem quod præclare intelligo tamquam proprie tuum, inter ceteros recepturum te statim, ideo commendatione omni supersedendum videtur. Bene vale. Valentia Cauarum XV. Kal. Iul. 1559.

IACOBI CVIACII I. C. OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM

LIBER QVARTVS.

AD BARTHOLOMÆVM FAIVM V. C. SENATOREM PARISIENSEM.

CAPVT PRIMVM.

Variasse Scæuolam & deprauatissimum esse §. si quis dolus, l. qui bona fide, D. de adquirendo rer. domin.



QVOD accidisse Papiniano ostendimus lib. 2. Obseru. cap. 37. vt sententiam à se relatam in librum decimum quæstionum lib. 27. mutaret, idem Scæuolæ accidisse ostendit Vlpianus in *l. qui bona, §. si quis duobus, D. de adquir. rer. do.* Quod enim is lib. 2. Quæstionum, de duobus bona fide possessoribus scripserat. quando ex alterius re seruus alienus aut liber homo aliquid adquirit, id resipiscens lib. 13. retractauit. Et quidem lib. 2. partem dumtaxat ei B adquiri, ex cuius re seruus vel liber homo adquisiisset partem vero alteram, quæ socio adquiri non potest propterea quod ex re eius non est, ad dominum vel ad ipsum, si liber esset, pertinere Scæuola scriptū reliquerat, vt apparet ex *l. sed & si quid §. si duos, D. de vsufr.* quę Scæuolæ sententia cum repetatur in *d. §. si quis duobus*, vterque locus inter se comparandus est, vt quēadmodum duo menda, quæ in §. *si quis duobus* inesse existimamus, tollenda sint, intelligatur. His primum verbis quæstio ab Vlpiano proponitur in §. *si quis duobus. Si quis duobus bona fide seruiat, vtrique adquiret, sed singulis ex re sua. quod autem ex re alterius est, vtrum pro parte ei, cui bona fide seruit, pro parte domino, si seruus sit, aut si liber sit, ei cui bona fide seruit: an vero ei debeat adquirere totum, ex cuius re est, videamus.* Hæc eadem quæstio in duobus fructuariis & bona fide possessoribus proponitur in §. *si duos*, videlicet vtrum id pro

parte,

parte, ao totum quæratur ei, ex cuius re est. Quod si pro parte quæri dixeris. pars altera socio non dabitur (nec enim ex re eius est) sed vero domino si seruus sit, vel si liber sit, sibi. itaque Pandectas Florentinas non sequor, in quibus, vt superius proposuimus, sic habet textus §. *si quis duobus. Aut si liber sit, ei qui bona fide seruit.* Omnimodo enim legendum est, *aut si liber sit, sibi, an vero*, &c. Tum sequitur. *Quam speciem Scæuola quoque tractat libro secundo quæstionum. Ait enim, si alienus seruus duobus bona fide seruiat, & ex vnius eorum re adquirat. rationem facere, vt ei dumtaxat in solidum adquirat.* Sed falsum hoc est, si ita legatur. Nam libro secundo Quæstionum Scæuola bona fide possessori ex cuius re seruus quærit, partem dumtaxat adquiri scripsit, vt traditur in §. *si duos:* ideoque ex eo pro *In solidum Partem, in §. si quis duobus.* legendum esse omni adseueratione confirmamus. id enim & quæ sequuntur exigunt, quæ in P. Florentinis male punctis esse distincta § *si duos*, indicat, *Sed si adiiciat*, inquit, *eius nomen, ex cuius re stipularetur: nec dubitandum esse ait, quin ei soli adquiratur.* Additur alia exceptio in §. *si duos*, puta, *si iussu eius stipuletur.* His igitur duobus casibus exceptis, non ei solidum, sed pars dumtaxat adquiritur ex sententia Scæuolæ. At vt postea subiungitur in §. *si quis duobus.* quamuis nec nominatim, nec iussu eius seruus stipulatus sit, Scæuola in inferioribus quæstionum libris probauit solidum ei adquiri. quæ sententia obtinuit. Id autem probauit *lib.* 13. vt apparet ex *l. si alienus seruus, D. de stip. seru.* quæ ex eo libro sumpta est. vt vel hoc solo indicio quam sit necessarius nobis à Iacobo Labitto proditi Indicis vsus, satis liquere possit. Sed hæc sufficiant. Quod enim inscriptio huius capitis pollicetur, his paucissimis versibus iam perfecimus. variasse Scæuolam ostendimus, locum deprauatissimum emendauimus. Verum & hoc forsitan superaddidisse iuuabit, male in eadem *l. qui bona §. generaliter* P. Florentinas negationẽ habere in illo loco, *Quod autem non ex re.* Vt enim quod ex re bona fide possessoris ei liber homo adquirere non potest, veluti possessoris rem eam sibi adquirit, *l. liber homo. in princ. D. de stipul. seru.* non sic quod non ex re bona fide possessoris sibi adquirere non potest, id possessori adquirit: nam etsi non ex re bona fide possessoris ei nominatim stipuletur, non magis ei adquirit, quam possessori seruus alienus, aut fructuario seruus, qui ei non ex re sua nominatim stipulatur, *l. sed etsi quid. §. quæstionis, D. de vsufr. l. 1. §. 1. D. de stipulat. seruor.* Denique fieri nullo modo potest, vt liber homo possessori, quod ex re eius non est, adquirat. Quinimo inutilem esse stipulationem, quam possessori, quod ex re eius non est, ideo adquiri quia ipsi nequeat, verius est. Ergo non negatorie in eo §. est legendum, sed hoc modo, *Quod autem ex re eius sibi adquirere non potest: ei adquisiturum, cui bona fide seruit.* Confirmatque hanc lectionem *l. liber homo, D. de stipulat. seruor.* vbi hominem liberum licet Stichum, qui suus est, sibi adquirere non possit ex re possessoris, ostenditur eum possessori adquirere, non quidem quia in peculio eius sit, (hic enim Stichus si in peculio esset, nulli adquireretur) sed quia si hic liber homo eiusdem seruus esset, sibi quidem non posset adquirere, illi tamen adquireret. Qui igitur sibi non potest, alij potest.

Cap. II.

Iure Romano in aliena silua venari, & alieno lacu stagnove piscari licere.

VT in aliena silua vel agro venari & aucupari possum, ni dominus prohibeat, *l. 3. D. de adquiren.*

A *rer. do.* ita & in alieno lacu vel stagno piscari, *l. iniuriarum, in fine, D. de iniur.* nam eorum animalium, quorum fera natura est, tamdiu domini sumus quamdiu ea inclusa habemus, aut mansuefacta, vt feras, si in viuariis habeamus, aut pisces in piscina, aut aues in ornithone, aut apes in alueo: certe eorum domini sumus. At si in silua sint etiam circumsepta, vel in stagno, aut lacu, aut in arbore, quia in naturali laxitate sunt, nostra non sunt. Et hoc colligo ex *l. 1. §. item feras, D. de adquir. possess.* Quæ etsi de possessione loquatur, & eum qui non sit possessor consequens continuo non sit etiã dominum non esse, natura tamen ferarum hoc exigit, vt amissa possessione & amissum dominium dicamus, propterea quod statim atque possessione nostra abscesserunt, omnibus patent iure gentium. Alia vero est mansuetorum animalium causa. nec enim amissa eorum possessione etiam dominium amittitur. proinde qui in
B sua silua aprum, vel ceruum capit, vel in suo stagno piscem: non proprium aprum, vel ceruum, vel piscem capit, sed nunc primum occupatione sibi eius dominiũ parat. Similiter qui in agro Titij aprum vel in stagno Titij piscem capit, non proprium Titij aprum vel piscem capit, sed iure gentium aper vel piscis antea cum nullius esset, in capientis dominium transit, vt indicat *l. vsufructuarium, D. de vsufruct.* Hæc Romani prudentes, qui ius gentium propius subsecuti sunt, ita censuerunt. mores tamen vbique passim ius gentium subegerunt, adeo vt ne in flumine quidem publico piscari neque in agris libere venari, aut aucupari liceat. Eum, vero qui non permissu domini in alieno quid horum
C fecerit, puto nihil sibi adquirere, idque probare *l. in laqueum, D. de adquir. rer. dom.* quæ aprum qui in plagas incidit, necdum apprehensus est, non aliter meum fieri ostendit, quam si in meo vel in alio permissu domini laqueum posuero, cui ita hæserit aper, vt diu colluctando se expeditutus non fuerit.

Cap. III.

Quibus casibus in re præsenti conuenire oporteat, vt eius sine traditione naturali proprietas & possessio adquiratur.

D SI rem meam quam tu tenes vel possides, tibi vendidero, nemo est qui nesciat eam pro tradita haberi. Sed in hac re Accursius, ceterique semiiurisconsulti duobus seipsos erroribus inuoluunt. primum in eo, quod rei venditæ præsentiam etiam exigunt, deinde in definitione rei præsentis & absentis. Dicunt enim præsentem rem esse, quę sit in potestate emptoris: absentem, quæ non sit in potestate emptoris. Verum rem præsentem esse eam, quæ sit in præsentia & oculis contrahentium constat. & hoc sensu in re pręsenti vindicare, in re præsenti cognoscere. & in rem præsentem venire dicimus, & creditorem in re præsenti, id est, in ipsa pecunię numeratione constituere, in quam causam solutum velit quod qui ex pluribus causis debet, soluit, *l. 1. ad fin. D. de sol.* & nuntiationem in re præ-
E senti fieri, id est, in ipsa re, in ipso loco & opere, *l. 5. §. nuntiationem, D. de noui oper. nuntiat.* Rursus quemadmodum traditis clauibus in horreo vinario vinum repositum ita demum traditum videtur si claues in re pręsenti, id est, apud horreum traditæ sint: itemque columnæ quæ propter magnitudinem loco moueri vix possunt, si in re præsenti, id est, apud columnas contractus habitus sit: parique ratione vt non per procuratorem etsi procuratori res tradita sit, sed ipsemet mihi possessionem & dominium adquisisse videar, quemadmodum id exigimus, vt præsens sit res, quæ me iubente

procuratori meo traditur, *l. 1. §. pen. D. de adquirend. possess.* non ita quoque puto, vt à me tibi vendita res mea, quæ apud te est, tibi tradita videatur rei præsentiam exigendam. Vbi enim emptor rem tenet, quid opus est, quæso, in rem præsentem conuenire? Itaque sic statuo, vbi emptor rem non tenet, fictam traditionem non admitti, nisi in re præsenti vterque consenserit. Vbi emptor rem tenet, fictam traditionem induci, etiam si in re præsenti non consenserint: nec enim quibus legibus hoc genus traditionis introducitur, in eis rei præsentis vllum verbum, *§. interdum, de rer. diuis. l. si rem, in princ. D. de euict. l. fine. §. e. D. de public. in rem act. l. si seruus in fine, D. de adqui. rer. dominio.* Mouetur Accursius argumento *l. eius rei, & l. proxima D. de rei vindicat.* sed infirmissimo. nec enim de possessore lex loquitur, sed de eo, qui dolo desiit possidere, atque adeo tanti fuit damnatus, quanti actor in litem iurauerat. hæc enim est eius, qui dolo desiit possidere, propria condemnatio, *l. qui restituere, D. eod.* Et hunc quidem merito ait, si res sit in præsentia, quando litis æstimatio præstatur, rei statim dominum fieri: sin vero absit, non ante dominium adquirere, quam eius rei nactus sit possessionẽ, quam se non facturũ quo minus is nanciscatur, etiam is cauere debet, vel potius & de possessore loquitur. nec aliam rei præsentiam exigit, quam vt ab eo possideatur qui litis æstimationẽ suffert. nam in iurando in litem contumacia coërceri potest, *l. 2. D. de in lit. iur. l. 5. §. Iulianus, Ad. exh.* & omnis contumacia, dolus est.

C a p. IV.

An regula Catoniana pertineat ad hereditates explicatur, & l. 3. de reg. Cat. emendatur.

Regula Catoniana pertinet ad ius antiquum, quo dies legatorum cedit à morte testatoris. Ad legem Iuliam & Papiam, quo cedit ex apertis tabulis, non pertinet: & ita iam duobus commentariorum nostrorum in locis *legem vltimam D. de reg. Caton.* interpretati sumus rectissimè: Eadem ratione regula Catoniana ad condicionalia legata non pertinet, *l. cetera, §. e. D. de legat. lib. 1.* nec ad ea, quæ ab aditione hereditatis cedunt, cuiusmodi est legatum vsus, vsusfructus, habitationis, legatum seruo legato relictum, *l. cum legato, D. quãdo dies leg. ced.* Illud quæritur, an pertineat ad institutiones. Et sane cum sicut ad legata condicionalia non pertinet, ita non pertinere eam ad condicionales institutiones respondeatur in *l. placet, D. de reg. Cat.* quod scilicet in condicionalibus institutionibus solum existentis condicionis tempus spectetur, *l. liber, §. si heres, D. de hered. instit.* pertinere, idque aperte definitur in *l. penult. D. de diuers. reg. iur. antiq. & §. in extraneis. de her. qual. & diff. & in l. si à primo, D. de lib. & post* & verissimum est. Directo tamen obstat *l. 3. D. de reg. Catoniana. Catoniana,* inquit, *regula non pertinet ad hereditates.* Sed, vt breue faciam, quod apud Vlpianum *tit. qui hered. inst. poss.* sæpe accidisse librorum scriptoribus ostendimus, vt libertatis & hereditatis nomina inter se confunderent. & alterum pro altero ponerent, idem eos commisisse affirmo in illo loco. Itaque sic lego, *Catoniana regula non pertinet ad libertates:* cuius sententiæ ratio apertissima est. Libertates enim ab adita hereditate cedunt, *§. libertatibus, C. de cad. toll. l. nam cum libertas, D. quando dies leg. ced. l. Iulianus. D. de condic. & demonstrat. l. qui putat §. fin. D. de adquir. hered. l. qui testamento domini, D. qui test. fac. possunt:* & probatur quoq; *l. generaliter §. si hominis, D. de fideic. lib. l. si priuatus §. vlt. Qui & à quib.* Ideoque mox eo in loco iunguntur libertatibus ea legata quæ post aditionem cedunt: *Neque,* inquit, *ad ea legata, quorum dies non mortis tempore, sed post aditam hereditatem cedit.*

C a p. V.

De libertinorum condicione sublata.

Vt ingenuorum alij sunt ciues Romani, alij Latini, alij Dedititij, ita & libertinorum. Ciues plena libertate fruuntur: Latini viuunt vt liberi, moriuntur vt serui: Dedititij neque vt serui, neque vt liberi viuunt, vmbra tantum quadam libertatis vtuntur, *l. 1. C. de Lat. lib. tol. §. vlt. de success. libert.* Apponam verba Saluiani Massiliensis episcopi ex lib. 3. ad eccles. cath. quibus Ciuitas quam sit melior Latinitate luculenter ostenditur. *Meliori,* inquit, *condicione quidam relinquunt libertos suos quam tu relinquis filios tuos. In vsu si quidem quotidiano est, vt serui etsi non optima, certe non improba seruitutis Romana à dominis libertate donentur, in qua scilicet & proprietatem peculij capiunt, & ius testamentarium consequuntur, ita vt & viuentes, cui volunt, res suas tradant, & morientes donatione transcribant: Nec solum hoc, sed & illa quæ in seruitute positi acquisierant, ex dominorum domo tollere non vetantur. Tantum est interdum gratia patronæ liberalitas impartit, vt etiam iure suo detrahat quod libertorum dominio largiatur. Quanto, ô quisquis ille es infidelissime pater, quanto domini illi melius cum libertis agunt, quam tu cum liberis? illi, quæ donant perpetuo iure donant, tu temporario: illi testamenti faciendi arbitrium dant libertis, tu tollis liberis: illi postremo suos dant libertati, tu quasi addicis filios seruituti. Num quid est aliud quam seruituti addicere quos non vis aliquid quasi ingenuos possidere? More ergo illorum vteris, qui seruos suos non bene de se meritos, quia ciuitate Romana indignos iudicant, iugo Latinæ libertatis addicunt, quos scilicet iubent quidem sub libertorum titulo agere viuentes, sed nolunt quicquam habere morientes: negato enim his vltimæ voluntatis arbitrio, etiam quæ superstites habent, morientes donare non possunt.* Hæc Saluianus. Nemo autem est qui nesciat Latinorum dedititiorumque condicionem esse à Iustiniano sublatam: atque adeo sicut ex constitutione Antonini ingenui omnes qui sunt in orbe Romano, Ciues Romani sunt, ita libertini omnes ex constitut. Iustin. ciues Romani sunt. Plus dico ex Nouellis Iustiniani, qui & testatus pridem fuerat sibi cordi esse ingenuis hominibus potius, quam libertis Rempublicam frequentari, *l. 3. C. de bon. lib.* omnimodo sublatam libertinorum condicionem videri, *Nou.* LXXVIII. Manumissos enim ingenuos fieri, non libertinos, maxime si manumissor ius patronatus remiserit. Priscis moribus Francorum manumissio vel in ecclesia fiebat secundum constitutionem Constantini, aut potius Ludouici Imperatoris: vel ex lege Salica, iacto, vt dicebant, denario: vel per chartam siue epistolam, quomodo etiam regis domestici propter reginæ partum seruos dominicos liberabant, & inde manumissi in Const. quadam Pipini alij denariales, alii Chartularii homines appellãtur, idq; in manumittẽdo adiiciebatur, vt ingenui statim fierent, perinde ac si ex ingenuis parentibus procreati essent. interdum tamẽ ea cõdicione mittebãtur, vt quoad viueret domin⁹ seruirẽt ei, post obitũ ingenui fierent: quæ omnia ex veteribus Francorum ritibus, & ex decretis Burchardi collegimus, & probat Astulphus Rex Longobardorum in *tit. de manumiss.* Hoc autem recepto, manumissione ingenuos fieri, consequens est, vt dicamus etiam ma-

numissos cognationem recipere: quod tamen vigeote A libertinitate non obtinuit, *l. 7. D. vnde cognat.*

Cap. VI.

Explicatur species l. qui se patris, C. vnde liberi.

Imp. Constantinus A. *ad Leontium Com. Orientis. Qui se patris*, inquit, *post auum intestatam defuncti aegat heredem, mortui aui paterni suscipere facultates non potest, maxime emancipatus, nisi per bon. possessionem ad huiusmodi beneficium perueneris.* Huc rescriptum vt obscurum esse existimetur, Accursij interpretatio facit, quae nutat vacillatque adeo, vt certi ex ea quid statuas, vix colligere quicquam possis. Mihi huius rescripti B species apertissima videtur. Si post mortem aoi iotestati filius delata hereditate priusquam se immisceret decesserit, nepos ex eo dubitari potest, an auo heres sit. Si filius miscuisset se, nihil dubitaremus: nec enim tuoc nisi per patrem nepos aui hereditatem obtinere posset. At si filius non miscuerit se, & decesserit, dubitatur, an nepos auo heres sit. Et sane si patris sui, id est, si filij hereditatem suscipiat, suscipiet etiam aui hereditatem transmissionis iure, quoniam sui etiam ignorantes parentum hereditatem ad heredes traosmittunt, *l. apud hostes, C. de suis & legit. lib. l. 2. §. si quis ex liberis, D. ad S. C. Tert.* At si nepos nolit filio heres esse, an dicemus eum auo suum heredem futurum? Minimè vero: idque in emancipato nepote dicemus facilius, quam in C eo, qui est in potestate aui. Sed tamen in vtroque idem iuris est quoniã io suis heredibus successio non est, *l. 1. §. sciendum, D. de suis & legit. heredi.* Tempore enim delatae hereditatis eom filius in ea hereditate praecessit. At defendi potest datutum praetorem ei booorum possessionem Vnde liberi. & hoc seotit in eo rescripto Constaotinus, cum sit positum sub *titul. Vnde liberi*, quod tamen in *Cod. Th.* positum est sub *tit. de maternis bonis & mat. gen.* quoniam in ea Constitutione reliqua pars quae amplior, est de bonis matetoi generis, cuius particula relata est in *l. 15. C. de ia. del.* oeque vexo poterit nepos aliter admitti ad successionem aoi, qoam si bono um possessionem Vnde liberi admiserit. D nec enim iure ciuili inuitatur. Igitur vt emancipatis omoimodo est necessaria bonorum possessio *Vnde liberi*, cogoatis *Vnde cognati, l. 2. l. vlt. C. vnde legit.* ita hunc nepotem omnimodo oecesse est si velit auo succedere, praetoris beneficio vti. Hancautem bonorum possessionem praetor dat noo tantum suis, sed etiam non suis liberis inspecta natura potius, quam iure legitimo, *§. emanc. patus, §. minus, de hered. qua ab intest. defer.* Dicet forsitan aliquis huic nepoti recluso liberorum iure d. ri potius ex sequenti parte bonorum possessionem, id est, *Vnde legitimi*, sicut post mortem fratris totestati fratre superstite moriente delata necdum agnita hereditate fratris, filium fratris constat oon admitti ex illa parte, vnde legitimi vocantur, cum ideo non sit legitimus E quod in legitimis successio locum non obtineat, nec detur *Vnde legitimi* nisi legitimis legumve tuendarum causa, *l. sed cum patrono D. de bon. poss.* Verum mitti ex parte *Vnde cognati*, *§. placebat: de legit. agnat. success.* Sed haec dissimilia soot: nam qui nõ sunt legitimi, possunt esse cognati. At liberi qoi non sunt sui, nec sunt agoati, *l. scripto, D. si tab. testam. nulla ext. l. de bonis, §. 1. D. de Carbon. edict.* Huic igitur nepoti neque vt suo Vnde liberi, neque *Vnde legitimi* dari potest: vt nepoti tamen ei bono. possessio *Vnde liberi* datur.

Cap. VII.

De precarij varijs generibus.

Precarium est, quod precibus petenti vtendum conceditur, qoamdiu is, qui concessit, patitur, *l. 1. D. de precar.* Ex eo nulla est actio ciuilis, quia ciuile negotium noo est. Donatio enim magis est quam contractus: sed precarium reuocare volenti interdictum redditur, quod Precarium appellatur. Immo & incerti condictio, id est, praescriptis verbis datur, *l. 2. l. duo. §. vlt. l. interdictum, l. & habet. §. cum quis, D. de prec. l. eum qui §. is qui precario, D. de furtis.* Sed haec actio est ex bona fide magis, id est, ex bono & aequo tacitoque negotio contracto, *d. l. 2. sicut condictiones*, de quibus *lib. 12. Pandectarum* tractatur, omnes magis fiot ex bono & aequo tacitoque contractu, quam ex negotio gesto. Precarium igitur donationis species est potius, quã contractus. At noo tantum is, qui ita rem accepit, precario possidere dicitur: sed interdum etiam is, qui conduxit, *l. 2. C. de praesc. xxx. anno* cum tamen hic non tam precibus quam mercede adhibita ad conductiooẽ peruenit, ille ex hac solummodo causa possidet quod preces adhibuit. Et ideo id negotij genus propriè precarium appellatur, à Graecis τὸ κατ᾽ ἐπίκλησιν. Non tam impropriè dicetur Commodatarius pre ario possidere, cum sit commodatum precario simile: & ideo Saluianus *lib. 1. ad Eccles. Cath. Commodatis*, in quit, *à Desfacultatibus vtimur, & quasi precarij possessores sumus.* Adiecit Accursius, depositarium, sed errore labitur, nec enim depositarius vllas preces adhibet. Nouissimè io vsum venit quoddam oegotij genus, quod Precaria in decretis ecclesiasticis appellatur, quod ἐπὶ χρόνοις ἄνευ appellare videtur Iust. in *No. vtt & cxx.* Id vero quẽadmodum geratur, noo satis constat inter interpretes. Accursius quodã id emphyteusim interpretari refert, quod quae mox dicturi sumus refutabunt: Vitus Amerbachius id eius nomine interdictum precarium redditur precarias esse interpretatur io quadam Caroli cõstitutione: sed loquitur Carolus de precariis renouandis: Renouari enim singulis lustris precariae solebant, idque probatum est in concilio apud Beluacum habito cui Lodouicus Imperator interfuit. Precarium autem non renouatur. Rursus precariae non reuocantur. Precarium voluntate eius qui concessit, reuocatur. In precariis pleruoque interueoit merces, in precario oon item. Nam ex veteribus contractuum formulis ita precarias fieri didicimus, vt is qui praedia sua ecclesiae cessit, deinde roget, vt sibi quoad vixerit, vti ea & frui liceat, quod ex *l. 4. de vlt. volunt. lib. 2. legis Longob.* colligitur. vbi tamen vulgo male legitur *precarium*, cum sit legendum, *per precarias*, vt est in veteribus, qoos non ita auersati sumus, quin diligenter cum impressis contulerimus. Sic autem dabatur vsusfructus vel gratuito vel certis statisque temporibus, constituta mercede certa: & vt post mortem ipso iure cum bis omnibus quae interim accessissent, praedia ad Ecclesiam redirent, cauebatur. Interdum donata praedia simul cum aliis à se non profectis donator per precarias recipiebat, interdum ea lex precariis addebatur, vt qui rogasset ea, quamdiu actoribus Ecclesiae placuisset, retioeret constituta mercede, in qua praestanda si moram fecisset, expelleretur: illud quoque, vt perinde valerent precariae, ac si, vt io aliis locis moris est, quioto quoque aono renouatae essent. Et hoc negotij genus audio in Italia frequentari.

Cap. VIII.

His verbis, Genere quodam, *quemadmodum nostri auctores vtantur.*

IN *l. 10. D. pro emp.* sic lego, *& genere quodam venditio inter seruum & dominum contracta est.* quibus verbis significatur, id negotium de quo ibi agitur, venditioni simile ac proximum esse. Sic in *l. quod seruus, D. de stip. ser.* nam & genere quodam donatio est. & in *l. Pomp. D. de adq. re. do.* nam genere quodam venandi id erant nacti. & in *l. quarundam, D. de adq. poss.* Vtrubique animi quodam genere possessio erit æstimanda. Sic Scribonius Largus medicus antiquissimus ad G. Iulium Callistum: *Quid possum vltra dicere, nisi genere quodam parricidium eos committere?* & alio loco: *Nam & hoc genere quodam ex eadem materia constat.* & alio: *Merito itaque manifeste quidam iugulantur genere quodam incitata eruptione sanguinis.* & alio: *Antidotus Apulei Celsi præceptoris quam quotannis componebat & genere quodam publice mittebat Centuripas vnde ortus erat.* *Genere quodam* idem valet quod *Quodammodo.*

Cap. IX.

De sententia l. transfugam, D. de adq. rer. dom. siue de transfugis.

TRansfuga est proditor, qui fide mutata ad hostes transit, *l. postliminium, §. transfuga, D. de capti. & postlim.* qui idem dicitur & perfuga, vt ex Ælio Gallo Sext. Pompeius refert. Hic suo facto mediam capitis deminutionem patitur. *l. amissione, §. 1. D. de cap. minut.* nec si redeat ad suos postliminium habet, *l. item ei D. ex quibus causis maior. l. postliminium, §. transfugæ, D. de cap. & postl.* Maximam vero non patitur: nec enim fit seruus hostium, *l. si quis tutor, D. de tutel.* Quidam dicunt eum, si reuertatur ad suos, seruum fieri, quod falsum puto. namque reuersis aut ex iusta causa venia datur, *l. non omnes §. vlt. D. de re milit.* aut viui exuruntur, aut capite puniuntur, aut vt apud Germanos fieri solebat auctore Cornelio Tacito, furca vel arboribus suspenduntur, *l. proditores, D. de re milit. l. aut damnum, §. hostes, D. de poenis.* Eadem pœna in hostes constituitur in *§. hostes.* Ait enim, *Hostes autem, item transfugæ hac poena afficiuntur, vt viui exurantur.* Sed hoc ridiculum & ineptum est. Itaque sic affirmo in eo §. esse legendum, *Ad hostes autem transfugæ.* vt in *l. si quis aliquid. §. 1. D. eod. tit.* Nusquam verò inuenies transfugas seruos effici posteaquam ad suos redierunt. Extat quidem apud Constantinum *lib. 6. Epit.* constitutio, Si quis semel transfugerit, vt veniam consequatur: si iterum, vt triennio seruiat: si tertio, vt in perpetuam seruitutem distrahatur. Sed ea est ex Leonis constitutionibus. At quia, vt diximus, transfuga ciuitatem amittit, quæso quî fieri potest, vt tutor maneat, quemadmodum traditur in *l. si quis tutor, D. de tut.* Media enim capitis deminutio tutelas soluit. Puto non esse hoc per omnia verum, vt soluatur tutela tutore ciuitatem amittente. nam deportatione quidem soluitur, quoniam deportati nullius certæ ciuitatis sunt ciues, atque adeo *ἀπόλιδες* appellantur. At secus est si tutor transfugerit, vel si deditus hostibus & ab eis receptus fuerit. hic enim in aliam ciuitatẽ migrat. Quod si non ciuis testamento tutor dari potest, *l. etiam non municeps, D. de tutel.* cur etiam qui desinit esse ciuis, & in aliam ciuitatem transit, datus testamento tutor non manebit? Hæc cum ita sint, quid sentiat Celsus in *l. transfugam. D. de adquir. rer. dom.* videamus, dum ait, *transfugam iure belli recipimus*: nec enim hæc verba sic accipi oportet, vt fiat transfuga seruus noster vel hostium. Rursus nec ita, vt reuersus postliminio recipiatur, nisi transfugæ appellationem velis eo in loco ad seruum restringere: nam seruus transfuga propter dominum postliminium habet, ceteri transfugæ non habent. Verum & aliud esse reor ius belli, aliud ius postliminii. Est quidem vtrumque iuris gentiũ, bellum & postliminium. Sed separatur ius belli à iure postliminij. Iure belli hostes cæduntur, hostes capiuntur, iure belli transfugæ quasi hostes interimuntur, *l. 3. §. vlt. D. ad leg. Corn. de sicar.* Q. Curtius *lib. 8.* Persarum regem occidere volumus, & te transfugam iure belli persequimur. Iure belli transfuga recipitur, id est, eum qui ab hostibus desciuerit, non violato iure belli possumus recipere. Nec ex Recipiendi verbo postliminiũ significari arguamus. nam vt exules & deditos: ita & transfugas Latine dicimur recipere. Res autem hostiles, quæ non bello captæ, sed apud nos deprehensæ sunt, vtputa merces. arma. naues, vt subiungit postea Celsus, occupanti cedunt, nec fiunt publicæ, sicut & homines, qui bello subito exorto apud hostes deprehenduntur, suo fato & iure belli occupantium fiunt, *l. in bello §. 1. D. de capt. & postl.* Et hæc est meo quidem iudicio sententia *l. transfugam.*

Cap. X.

Ad appellationem hi qui appellantur, quemadmodum respondeant.

IS qui appellabatur, ita plerumque pronuntiabat, iuste recteve appellatum, aut iniuste appellatum, aut iustam iniustamve appellationem videri, vt colligi potest ex *l. imperatores. §. 1. l. negotiorum, D. de appellatione, l. maritus, D. de quæstion. l. chirographis §. 1. D. de admin. tutor, l. 2. D. quando appelland. sit. l. in ratione, §. cum quidam, D. ad leg. Falcid. l. intra, D. de minor. l. 1. l. eos §. 1. C. de app. l. qui Romæ, §. Seia, D. de verb. obl. l. Ofidius, De leg. 3.* & sententiam conseruabat, vt *l. vlt. D. quod cum eo,* &c. non confirmabat ita vt vis eius retrotraheretur contra *l. furti §. 1. De his qui not. inf.* Videtur & hæc nouorum Imper. temporibus in vsu fuisse formula, *A re bene iudicata temere appellasti furoris audacia.* Sic enim Optatus Afer scribit in lib. de schism. Donatistarum. Ad quam appellationem Constantinus Imperator sic respondit, *arbita furoris audacia*, sicut in causis gentilium fieri solet. vbi ego illud *arbita* (sic enim malo, quam vt in quibusdam editionibus *Orbita*) interpunctionibus ita distinguendum esse censeo *A. R. B. I T. A* Vt his literarũ initiis hæc vulgaris formula significetur: *A re bene iudicata temere appellasti.* Proxima certe locutio, *furoris audacia*, illis temporibus sæpissime vsurpabatur, *l. si quis in tantam C. vnde vi, l. 2. C. de aquæd. No. Theod. de Iudæis, Sarmar.* &c. Cochlæus legit, *O rabida furoris audacia*, rectius, hoc sensu, Eone furore ducuntur Christiani vt sicut gentiles ita ipsi appellent ad principem, nec rebus semel iudicatis adquiescant?

Caap. XI.

Emendatur §. vlt. l. 2. De interdictis.

PAulus in *l. 2. §. vlt. D. de inter.* datis exẽplis interdictorũ apiscendę, reciperandę, retinendæ possessionis: *Sunt*, inquit, *Inter. vt diximus, duplicia tam reciperandæ, quam apiscendæ possessionis.* quæ verba mihi magni erroris suspecta sunt. Moueor, quia Paulus ait, *vt diximus*, quasi supra ostenderit quædam esse in-

interdicta duplicia, tam reciperandæ quam apiſcendæ poſſeſſionis, quod tamen certe non dixit, ſed hoc tantum initio legis demonſtrauit. quædam eſſe interdicta duplicia, veluti *Vti poſſidetis*, & *Vtrubi.* quibus etiam adiungi poteſt veluti poſſeſſorium quod inter riuales redditur De aqua, *l. 1. § ſi inter riuales, D. de aq. quot. & æſt.* quæ tamen non ideo duplicia appellantur quod ſint & reciperandæ & apiſcẽdæ poſſeſſionis (nec enim ad has cauſas vllo modo pertinent) ſed quia in eis vterque tam rei quam actoris partes ſuſtinet, *l. ſi duo, §. 1. D. vti poſſid. l. 1. §. proponitur, D. de ſuperfic. §. tertia, Inſtit. de interd.* Tum vero quis hoc fando vnquam audiuit, aut quis hoc animo concepit vnquam, dari poſſe interdicta tam reciperandæ quam apiſcendæ poſſeſſionis? Non eſt difficile ſtudioſo omnia iuris prætorij interdicta colligere. Colligat igitur omnia, percutiat, excutiat. Vnum ſi inuenerit quod tam ad reciperandam quam apiſcendam poſſeſſionem pertineat, nolo poſthac mihi credi quicquam de iure ciuili affirmanti, in quo tot iam annos ita me exerceo, vt adſecutus mihi aliquam videar & docendi, & interpretãdi, & reſpondendi facultatem. Apiſcimur quod nunc primũ nanciſcimur. Reciperamus quod amiſimus. Quod amiſimus, habuimus. Quod nũc primum adquirimus, non habuimus. Igitur dici hoc nõ poteſt quod amiſſum reciperamus, idem etiam ſimul nunc primũ apiſci: aut quod habere incipimus, & reciperare nos. Sed neq; dari interdictum poteſt, quod partim ad reciperandam, partim ad apprehendendam poſſeſſionem pertineat. denique nullum eſt interdictum duplex tam reciperandę quam apiſcendæ poſſeſſionis. Fateor eſſe interdicta tam prohibitoria quam exhibitoria, *l. 1. §. 1. D. de interdi.* vt interdictum *De liberis exhibendis*, quod licet exhibitoriũ ſit, tamen pro prohibitorio eſt *l. 3. §. 1. D. de lib. exh.* Eſſe interdicta tam prohibitoria quam reſtitutoria *l. 3. §. cum prætor, D. ne vis fiat ei, qui in poſſ. miſſ. erit, l. 1. §. 1. D, de aqua quotid. & æſt.* Nego eſſe tam reciperandæ quam apiſcendæ. Nec pugnantia dico: nam apiſcendæ itemque reciperandæ interdicta omnia reſtitutoria ſunt Hoc igitur dico, non poſſe dari interdictum reſtitutorium, quod ſit & apiſcendæ & reciperandæ poſſeſſionis gratia comparatum. Quid igitur? An erraſſe Paulum dicemus? Quinimo erraſſe potius librarios tranſportatis his ex *l. 3.* verbis, *Tam reciperandæ, quam apiſcendæ poſſeſſionis* in eum *l. 2. §. vltim.* de quo diſputamus Hic enim fuit ordo quia eſſe debuit. Poſitis interdictis retinendæ poſſeſſionis, Paulus ſcripſit in hunc modum, *Sunt interdicta, vt diximus, duplicia:* vel, vt legitur in quibuſdam editionibus, *Sunt autem interdicta, vt diximus, duplicia.* Id vero dixerat in legis initio, interdicta retinendæ veluti Vti poſſidetis eſſę duplicia. Sequebatur alia Vlpiani definitio his verbis, *In interdictis tam reciperandæ quam apiſcendæ poſſeſſionis exinde ratio habetur fructuum, ex quo edita ſunt, non retro.* quę verba ideo addita ſunt, quia in interdictis retinendæ poſſeſſionis fructuum ratio non habetur, ſed in reſtitutoriis duntaxat interdictis, cuiuſmodi ſunt apiſcẽdæ & reciperandæ, *l. videamus §. in Fabiana, D. de vſ.* Sed ea verba cum eſſent ab aliquo interprete addita in margine, poſtea in contextum recepta fuiſſe, aliena tamen ſede, vt dixi, coniecturam facio ex *l. 1. §. ex die, D. vnde vi & de vi armat.* (ex quo eam Vlp definitionem ductam eſſe vt exiſtimem, verborum & inſcriptionum ſimilitudo facit) vbi Vlpianus ea verba non vſurpat, nec profecto in interdictis reciperandæ, quæ duo tantum ſunt *Vnde vi* & *De vi armata*, quamuis fructuum ratio habeatur, huic definitioni locus eſt, ſed in ceteris ait interdictis, id eſt, in ceteris quæ perinde reſtitutoria ſunt atque *Vnde vi*, ex quo edita ſunt, non retro ratio habetur fructuum. Itaque ea potius verba vt omnino expungantur auctor ſum.

A

Cap. XII.

Indicatur lex quadam XII. tab. de indemnato non interficiendo.

INauditum, indemnatum, incognita indictaque cauſa neminem interficiendum eſſe adeo verum eſt, vt nec poſſit pater filium, quem in poteſtate habet, occidere, niſi præſes vel præf. vrbi audierit eum prius, & condemnauerit, *l. 2. D. ad leg. Corn. de ſicar. l. 3. C. de patr. poteſt.* Id autem iuris quod in vrbe etiam tum cum reges eſſent, fuit, poſtea relatum in XII. tab. fuiſſe ex Saluiani Maſſilienſis epiſcopi *lib. 8. de iud. & prouid.*
B *Dei*, didicimus. *Interfici, inquit, indemnatum quemcumque hominem etiam XII. tab. decreta vetuerunt.* Itaque dum Auguſtinus ſic ſcribit *lib. 1. de ciuit. Dei: Vos appello leges Iudiceſque Romani, nempe poſt patrata facinora nec quemquam ſceleſtum indemnatum impune voluiſtis occidi:* eum dicemus *leges XII. tab.* intelligere. Videtur autem ſumptum hoc eſſe ex Lycurgi legibus, quæ auctore Valerio *lib. 7. cap. Sapienter dicta aut facta*, de indemnatis ſupplicium ſumi vetabant.

Cap. XIII.

Duo loci Pandectarum valde corrupti emendantur.

C PErſpicua menda eſt in *l. 4. D. de S. C. Silan.* dum non natis poſtumis & vxore ſubſtituta mortua antequam ei per S. C. Silan. adire liceret, heredes mulieris Papin. ait ex Conſtitutione actiones habituros: legendum enim eſt, *ex ſubſtitutione:* nulla enim ea de re prodita eſt conſtitutio. Et ita etiam libri quidam ſcripti habent: Florentini eodem vitio laborant, quo ceteri, qui ſunt excuſi. Dabuntur autem heredibus ex ſubſtitutione vtiles actiones, *l. 3. §. eleganter, D. eod.* nec enim ipſo iure ad eos tranſmiſſa eſt ſubſtitutio. Æque euidens eſt error in *l. Diui fratres, D. de iur. patron.* Proponitur in ea reſcriptum D. fratrum ad Quintillios, quod etiam citatur in *l. in ſeruitutem, §. ſi patroni, D. de bon. lib.* & eius ſumma hæc eſt, vt colligitur ex eo §. calumniam filij aduerſos libertum paternum nepoti ex eo
D nato nihil nocere, quod in eo reſcripto hæc verba, quę rem decidunt, potiſſimum indicant: nepotem neque ex verbis neque ex ſententia legis aut edicti prætoris ex perſona vel nota patris ſui excludi. At initio reſcripti ſic proponitur dubitatio, an ſi pater patris libertum accuſauerit per calumniam, nepos contra tabul. auiti liberti bon. poſſeſſ. petere poſſit. Quæſtio igitur eſt de auo, deciſio de patre, quod ſtare non poteſt. Tum vero ita ratiocinor: Non ſolet auus pater patris appellari. expeditior enim eſt aui appellatio. & eo maxime loco vt dixerunt auitum libertum, ſic ſi de auo quæſiiſſent, proculdubio dixiſſent auum, non patrem patris. Præterea cum auitus ſit libertus, & eum patronus ipſe, id eſt, auus impune accuſet, *l. ſi filius, §. 1. D. de fideic.*
E *lib* ineptum eſt quærere, an quæ in auo ipſo, qui accuſauit, impunita eſt accuſatio, nepoti noceat. At quia in filio patroni impunita non eſt, merito dubitatur, an & nepoti ex eo ſuſcepto noceat. Et hoc ſane eo reſcripto agitur. Quis eſt igitur, qui non videat eo in loco expungendam eſſe vocem, *patris*, vt ſuperſit tamen altera, nempe *pater?* Sed vt omnis ſcrupolus diſcendi ſtudioſis eximatur, velim id quoque in ea *l. Diui*, obſeruent, propoſito reſcripto diuorum fratrum Vlpianum idem omnino quaſi nullum ea de re extaret reſcriptum, ex ſe quærere, & in Iuliani, quæ etiam reſcripto probatur, ſententiam ire. quæ res vt ſcilicet diuerſæ quæſtiones tractari videantur non eadem, illum quem correximus errorem (vt opinor) peperit. Et forſitan per-

uerſo ordine nnbis ea ex Vlpiano vt pleraqoe alia, Tribonianns tradidit. Prius enim erat quæſtionem ex ſe proponere, deinde reſponſionem & reſcriptum.

Cap XIV.

Legem vltimam, D. de lege Pomp. de parricid. non ad eum titulum, ſed ad tit. de S. C. Silaniano pertinere.

CRimina fere omnia xx. annorum præſcriptione tolli Imperatores aiunt in *l. querela, C. ad leg. Cor. de fal.* & Conſtantinus probat his verbis *lib. 1. Epis.* ἔτι τὰ ἐγκληματικὰ εἰκοσαετίᾳ σβέννυνται. Idcirco aiunt, *ferè*, quoniam quędam ſunt crimina, qoę quinqnennij præſcriptione tolluntur, vtputa quæ deſcendunt ex lege Iulia de adulreriis coërcendis, *l. mariti, §. hoc quinquennium, D. ad leg. Iul. de adult.* Item quæ ex lege Iulia peculatus, *l. 7. D. ad leg. Iul. pecul.* & *ex S. C. Silaniano, l. in cognitione, D. ad S. C. Silan.* Nolla antem alia eſſe exiſtimo, quæ non vicennij præſcriptione tollantur: quod enim dicitur de crimine ſnbditi partus in *l. qui falſam. D. ad leg. Cornel. de falſ.* ſub hac exceptione accipiendum eſt, niſi vicennium præterierit, quæ quidem de crimine falſi conſimili ſententiæ etiam ab imperatoribus adiicitur *d. l. querela*. Ergo licet mulier adulterij nō poſſit poſt quinquenniū accuſari, vel poſt ſex menſes vtiles, ſubiecti tamē partus accuſatiom illæ præſcriptiones mulieri nihil proſunt. Et hæc proculdubio eſt ſententia Pauli in *d. l. qui falſam*. reſpicit enim ad adulterium ſubiectioni adfine crimen, dum cimini ſubiecti partus nullam præſcriptionem oppom ait. Quo autem reſpiciat idem Paulus in *l. vlt. D. de lege Pompeia.* non video. Verba legis hæc ſnnt. *Eorum, qui parricidij pœna teneri poſſunt, ſemper accuſatio permittitur.* Numqnid enim eſt aliud parricidio adfine crimen, qnod quinquennio, aut triennio, aut decennio excludatnr, vt eandem præſcriptionem accuſationi parricidij obiici non poſſe admonere neceſſe ſit? Quod ſi quis contendat nihil tale etiam ſpectari oportere, & hanc Pauli ſententiam eſſe, parricidij crimen non excludi præſcriptione vicennij, id quoque non admittam. nam licet quædam ſint crimina, quæ minori tempore finiantur, nulla tamen quamuis grauia & Reip. perniciosa vltra vicenniuṁ porrigi certa auctoritate confirmari poteſt. Sed & de crimine parricidij Paulus non loquitur. Ait enim, *Eorum qui parricidij pœna teneri poſſunt*, non ait, *qui parricidij pœna tenentur.* Quamobrem mihi ita videtur vitiatam eſſe inſcriptionem eius legis de qua agimus: reſtituendam autem eſſe ex *l. incognitatione, D. ad S. C. Silan.* in qua eadem omnino verba ſunt, nec ad crimen parricidij, ſed ad accuſationem contra S. C. Silanianum apertarum tabularum eius, qui à familia occiſus eſſe dicitur, referuntur. Hac enim accuſatione extranei heredes qninqnennio liberantur: hi parricidij pœna teneri poſſunt, non item. Et ideo illinc eruta verba male Tribonianum ad titulum de lege Pomp. tranſtuliſſe ſatis liquet, & eo liquet magis, quo E quis attentius locos ſuperiores diſputationemque noſtram examinauerit.

Cap. XV.

A quo magiſtratu detur bon. poſſeſſio, explicatur: & Valerij Maximi complures loci purgantur.

DAre bonorum poſſeſſionem eſt iuriſdictionis ſiue imperij mixti, *l. imperium, D. de iuriſdict. omn. iud.* Dat eam Prætor in vrbe, Præſes in prouincia, non duumuiri, *l. ea qua, D. ad municipalem.* A præfecto vrbi bon. poſſeſſionis datæ exemplum eſt apud Valerium *lib. 7. cap. De teſtamentis qua reſciſſa ſunt.* Refert e-

A nim exheredato patri à filio in adoptionem dato G. Calpurnium præf. vrbis reſciſſo filij teſtamento ab inteſtato bonor. poſſeſſionem dediſſe. quod certe non eo quidem apud me nouum eſt, quia ob exheredationem patris reſciſſum fuerit teſtamentum filii in adoptionem dati, quandoquidem & is filins viciſſim ſi exheredatus fuiſſet, de innfficioſo teſtamento patris iure experiri potuiſſet: ſed quia præfectum vrbi ait bonorum poſſeſſionem dediſſe. Hoc enim iuris auctoritate caret. At certe apud Valerium in libris veteribus ita legitur, *Egregia G. quoque Calpurnij Piſonis pr. vrb. conſtitutio.* quod ego qui memineram G. Calpurnium Piſonem Prætorem non Præfectum vrbi fuiſſe, nec vſqoam à Præfect. vrbi bon. poſſeſſionem datam legeram vel aoB diuetam, valde ſtatim comprobaui. Sunt vero in eo auctore & alia errata quamplurima, ex quibus ea potiſſimum in hoc loco notabo quæ ad ius noſtrum pertinere videntur in *lib. 5. cap. de ingratis* loqnens de Cimone Milciadis filio, *Hanc*, inquit, *hereditatem paternam maximi ducis filius, & futurus ipſe ſua etatis dux maximus ſolam ſecreuiſſe, catenas & carcerem gloriari potuit.* vulgo legitur, *ſolum ſoſt ſortitum*: quæ verba ſuppoſita ſūt ab his qui hereditatem creoiſſe quid eſſe ignorabant, quod latet nunc neminem, miror nne id neſciſſe Eraſmum in illo Prudentii loco, *Teſtator & ſator iubet Adire regnum & cernere.* In *lib. 7. cap. 2. A M.* inquit, *Lu-ctatio Pithia ſplendido equite Rom iudex aditus*, legendum, *additus*, vt & *lib. 8. cap. 2. de qua re G. Aquilius* C *iudex additus*: quod probaui *lib. 4. Inſtitutionum tit. de offic. iud.* vel potius vbique, addictus. Addicere enim eſt dare, vt addicere bon. poſſeſſionem in a. *Ver.* & addicere litem in xii. *tabulis* quod alii dare litem. Idem tamen eodem capite, *M. Portium*, inquit, *Catonem inclyti Catonis patrem arbitrum cum Claudio addixit quidquid ſibi dare facere oporteret ex fide bona*, pro quo M. Tullius dixit, adegit arbitrum *l. 3. Offic.* vt in *Orat. pro Roſcio Com. Cur non arbitrum pro ſocio adegeris Q. Roſcium*, & in Topicis, *Finibus regundis & aqua pluuia arcenda adigere arbitrum.* Sic enim libri veteres habent, non *adiicere.*

D

Cap. XVI.

Explicatur initium l. 3. D. de bon. poſſeſſionib.

VLpianus in *l. 3. D. de bon. poſſeſſ. Bona autem*, ait, *hic, vt plerumque ſolemus dicere ita accipienda ſunt, vniuerſitatis cuiuſque ſucceſſionem, qua ſuccedituṙ in ius demortui.* Quæ verba nemo recte adhuc, quod ſciam, interpretatus eſt. Animaduerti autem veteres interdum dixiſſe, Hereditatis poſſeſſionem, non bonorum poſſeſſionem, & ita ſæpiſſime loquutus eſt M. Tullius. Plerumque autem, vt Vlpianus ait, ſolemus dicere, Bonorum poſſeſſionem. Idem tamen poſtea vtrumque vſurpat in §. 1. *Hereditatis autem*, inquit, *bonorumve poſſeſſio*, ex quo loco hæc quæ ſequuntur, *Denique etſi nihil corporale ſit in hereditate, attamen recte eius bonorum poſſeſſionem agnitam Labeo ait*, manifeſto perſpicitur ita eſſe reſtituenda vt addita diſiunctione legamus, *attamen recte eius bonorumve poſſeſſionem*. Nec vero vnquam dixere, Hereditatis bonorum poſſeſſionē, ſed vel Hereditatis poſſeſſionem, vel Bonorum poſſeſſionem, plerumqoe autem, id eſt, frequentius Bonorum poſſeſſionem. Ambroſius tamen *lib. 1. de Cain & Abel, Teſtamentum*, inquit, *eſt quo defertur bonorum hereditas.*

Cap. XVII.

Explicatur l. cum societas, D. pro socio.

A Quo tempore iuri ciuili operam dare cœpi, nulla me lex diutius torsit quam *l. cum societas, D. pro socio*, nec plane etiam nunc ausim dicere eam à me legem intelligi. afferam tantum probabilia quædam. Ait Vlpianus, *Cum societas ad emendum coiretur, & conueniret, vt vnus reliquis nundinas, id est, epulas præstaret, eosq; à negotio dimitteret: si eas eis non soluerit, & pro socio, & ex vendito cum eo agendum est.* Primũ omnium vti nũdinæ pro epulis accipi possint, non video. Tum quid sit, à negotio dimittere, non intelligo. Deinde quod obscurius est non solutis epulis, quorsum detur actio ex vendito, & ei ob eam causam qua ratione locus esse possit, adsequi nullo modo possum. Postremo quia in aliis editionibus ita legitur, *Cum societas ad emendum coiretur, & conueniret, vt vnus reliquis nundinarias epulas præstaret, eosque ad negotium dimitteret*, vtra sit lectio verior, subsisto. Ad hanc tamen posteriorem procliuior sum. nam & Cicero pro Rabirio Postumo, in negotium mittere, eodem sensu dixit, & in Paradoxis ad defenerandas diripiendasque prouincias dimittere, & simili forma Vlpianus *in mercedem mittere* in *l. quæsitum §. si aliqua D. de instruc. vel instrum. leg.* Gellius *l. 5. Adolescentem victus quærendi gratia in mercedem missum* Tertullianus *lib. de virg. vel. Masculum à duobus amplius ad negotia mittunt.* Inita igitur ad emendum societate, conuenit inter socios vt vnus nundinarias epulas præstaret, reliquos in negotium mitteret. Hi negotiati sunt, non soluuntur epulæ, habent in eum qui epulas non præstitit, ex lege societati addita actionem *Pro socio*: actionem *ex vendito* ipsi non habent. Hæc enim venditori datur: nihil autem ipsi socio vendiderunt. Rursus *ex empto* actionem non habent. Ipsis enim is, qui epulas præstare debuit, nihil vendidit, vt frustra Accursius exponat, *Ex vendito*, id est, *ex empto.* Igitur *Pro socio* dumtaxat actionem habent. Puto tamen eum, qui vendiderit his qui in negotium missi sũt, dum vnos epulas parat, non in eos tãtum qui emerunt, sed in eum etiam qui epulas præstare debuit, quasi & ipse emisse videatur, qui hac de re societate contracta socios in negotium misit, ex vendito actionem habiturum, & hanc esse sententiam *l. cum societas.* Nec enim qua sini datur actio *Pro socio*, eadem atque adeo nec eisdem actio *ex vendito* datur. Similiter vero & venditori non in eum dumtaxat, qui alterius mandato emit, sed & in eum, qui mandauit, *ex vendito* actio competit, *l. Iulianus, §. si procurator, D. de act. empt.*

Cap. XVIII.

Quid sit Chartiaticum in l. Dinus, D. de bon. dam. quid pulueraticum in constitutionibus quibusdam.

EX ratione pannicularia officialibus chartiaticum præstari Vlpianus scribit in *l. Dinus, D. de bon. damn.* Ita enim legitur in *P. Florentinis*: quam lectionem confirmant hæc Zonaræ verba in Nicephoro, *ἐπειδὴ συνεβάλλετο ἐπιτηδείων ἐπεισάξειν σφᾶς τὰ δημόσια. ἀπαιτεῖσθαι γὰρ καὶ ὑπὲρ χαρτιατικοῦ ἐπὶ τοῖς νομίσμασι δύο κεράτια.* Est vero chartiaticum id quod quasi pro chartis officialibus datur: sicut Ceratium quod quasi pro cera apud Ciceronem: sicut pulueraticum siue pulueratica honorarium, quod quasi pro labore & puluere agrimensoribus datur, in Const. quadam Theodosij & Valentiniani, quæ apud Frontinum extat. quo nomine etiam à præsidibus singulas prouinciæ ciuitates obeuntibus prouinciales exigebantur. sed abolitum est, Nou.

A Leonis & Maioriani de Curialibus, de qua intellexit Cassiodorus *lib. 12. Var.* dum ait, *Pulueratica quoque iudicis funditus amputantes, trium tantum etiam dierum præsulibus annonas præberi secundum vetera constituta decernimus.* Sic pulueratici nomine bini solidi dantur seruis, qui se militiæ offerunt in *l. 16. C. Theod. de tironibus.*

Cap. XIX.

Explicatur l. 7. C. de renoc. donat.

QVædam sunt actiones in personam, quæ non pecuniæ, sed vindictæ tantum persecutionem habent: & ideo heredi vel in heredem non dantur. (B) Huiusmodi est actio iniuriarum, *l. 2. §. emancipatus, D. de collat. l. si eum, §. iniuriarum, D. si quis caut.* & actio de moribus, *l. vlt. C. Theod. de incest. nupt.* Eiusdem ego generis etiam opinor esse eam actionem personalem, qua mater ab impijs & ingratis liberis donationem reuocat, de qua in *l. 7. C. de renoc. donat.* lex enim ait ita personalem eam esse, vt vindicationis tantum habeat effectum, nec in heredem detur, nec tribuatur heredi: vbi vindicationem pro vindicta siue vltione accipio. Hac enim actione mater suam iniuriam vlciscitur potius, quam rem persequitur at vulgo male eo in loco vindicatio accipitur pro actione in rem. Dari namque potest actio mixta tam in personam, quam in rem, nulla (C) tamen dari potest actio in personam, quæ actionis tantum in rem habet effectum. Denique non hic est effectus actionis in rem, vt nec heredi, nec in heredem detur. nam & heredi petitoris & in heredem possessoris eam dari quodammodo constat. At ea actio, qua renocat mater donata ingratis liberis, nullo modo heredi vel in heredem datur. Effectum igitur vindicationis tantum ideo habere dicitur, quod vindictam tantum persequatur, non pecuniam: atque ita similis est iniuriarum & de moribus actioni actio.

Cap. XX.

(D) *De boue aratorio Imp. Constantinus duo singularia constituta.*

NE agrorum culturæ boues abstraherentur, inuenio Imp. Constantinum duo constituisse. Primum, vt ne ob ciuilia debita boues aratorij pignori caperentur *l. executores, C. quæ res pign. oblig. poss.* quæ lex sumpta est ex *Cod. Theod. li. 2. tit. 30.* & in eo quidem nihil de boue aratorio siue Basiliensem siue Parisiensem editionem consulas: sed, vt Anianus indicat, & compluria Cod Theod. exemplaria, quæ in manus nostras peruenerunt, legendum sic est vt in Cod. Iustin. *seruos aratores aut boues aratorios.* Quod amplius est de instrumento aratorio in Cod. Iustiniano additum à Triboniano videtur, qui etiam *intercessores* eo in loco (E) interpretatus est *executores* vt in *l. ne quis, C. de offic. rect. prouincia.* Eadem vero ratione Attica lege mactari boues aratorios non potuisse Ælianus refert variæ historiæ *lib. 5.* his verbis: *βοῦν ἀρότην καὶ ὑπὸ ζυγὸν πεπονηκότα τὸν ἀρότρῳ, ἢ καὶ σὺν τῇ ἁμάξῃ μηδὲ τοῦτον θύειν, ὅτι καὶ οὗτος εἴη ἂν γεωργὸς καὶ τῶν ἐν ἀνθρώποις καμάτων κοινωνός.* Et Plin. *lib. 8.* Iudicio Pop. Rom. in exilium actum eum, qui bouem aratorium occiderat, & ex Varrone socium laboris & agriculturę & quasi colonum occidi, dum bos occideretur: quo spectat etiam Constitutio quædam Valentis, cuius meminit Hieronymus *lib. 2. aduersus Iouinianum. Imp. Valens*, inquit, *nuper legem per Orientem dederat, ne quis vitulorum carnibus vesceretur, vtilitati agriculturæ prouidens.* Deinde id eodem fere tempore Constantinus sanxit, ne boues aratorii etiam

deficientibus his, qui cursui publico destinati sunt, ab his qui iter faciunt, abstrahantur, *l. 1. C. Theod. de cursu pub. ang. & parang.* Iter fit plaustris & vehiculis, hisque iunguntur boues, non tamen aratorij. Aristot. *in Oecon.* de boue aratorio scribit in hunc modum, Βοῦς ἀντὶ οἰκέτου τοῖς πένησιν ἐστίν.

Cap. XXI.

Emendatur l. post dotem, D. solut. matrimonio.

SI pater post dotem datam & nuptias contractas stipulatus sit voluntate filię, diuortio facto dotem reddi, recte stipulatus est, *l. quotiens, D. solut. matrim.* Est igitur patria propria repetitio dotis, denique est vtilis repetitio atque efficax. Pugnat tamen cum hac sententia *l. post dotem, D. eod. tit.* quæ patrem post dotem datam & nuptias contractas stipulantem voluntate filiæ, diuortio facto dotem reddi, ac deinde secuto diuortio viua filia agentem, ait exceptione summoueri, idque iniquum videtur. Recte enim stipulatus est. Quæ interpretes de eius legis sententia scripserunt, non recitabo. nec enim digna sunt opera nostra. πάντα μία κόνις. Hoc tantum dico laborasse eos in loco valde corrupto, quem Græci nobis conseruarunt. namque ex βασιλικῶν libris duobus in locis sub eodem titulo, Græcos ita legisse constat. Post dotem datam & nuptias contractas stipulatus est pater sine voluntate filiæ diuortio facto dotem dari. Perperam igitur stipulatus est: & tamen si filia post diuortium decesserit, conualescit stipulatio. At si viua filia agat pater ex stipulatu, summouebitur exceptione, si non stipulatus est sine voluntate filiæ, argu. *l. si procurator meus, §. 1. D. de procur.*

Cap. XXI.

Quemadmodum conciliranda sit l. si quis officium, D. de rit. nupt. cum l. 1. C. si rector pro. vel ad eum pertin. sponsalia ded.

PRæses prouinciæ ex eadem prouincia vxorem ducere non potest, sponsalia contrahere non prohibetur. Quod si per sponsam stet quo minus post depositam administrationem nuptiæ fiant, quæstionis est, an arrarum datarum nomine in quadruplum vel in duplũ sponsa teneatur. Fuit olim pœna quadrupli, *l. 1. C. Th. si rector pron. vel ad eum pert. l. 1. C. Theod. si nupt. ex rescrip. pet. l. 6. C. Theod. de spons. & ante nupt. donat.* Hodie constituta est dupli, *l. vlt. C. de sponsal. & arris sponsal.* Sunt & certi quidam casus, quibus simplum tantummodo redditur, vt si sponsa minor xxv. annis nondum impetrata venia ætatis arras acceperit, nec perdiderit. Item si non per sponsam stet, sed per legem aliquam aut Constitutionem, quæ nuptias prohibeat. Item si sponsa iustam aliquam recusationis nuptiarum causam habeat, *d. l. vlt.* Item in proposita specie si quis in ea prouincia, in qua administrabat, sponsalia contraxerit & arras dederit, licebit sponsæ post depositam administrationem impune nuptias recusare, simplis tantummodo arris, quas accepit, sponso redditis. & ita Paulus scribit in *l. si quis officium, D. de rit. nupt.* Contra Impp. constituerunt in *l. 1. C. si rector prouinc. vel ad eum pert. spons. ded.* ne arras quidem inuitam sponsam quas acceperit redditurum. Hæc ne videantur contraria esse, non efficient Latinorum interpretationes. Primum enim quod dicunt in constitutione durante administratione sponsam recusasse nuptias, vt commentitium, & nugatorium est: frustra enim durante administratione recuso quas contrahere nec si velim possum, sicut frustra repudio hereditatem, quam adire non possum. Dicendum igitur & in constitutione

A post administrationem recusari nuptias, quo tempore mutuo consensu perfici iure potuissent, *l. eos qui, D. de rit. nupt.* ideoque dubitari, an mulier incidat in pœnam legitimam. Deinde quod aiunt in Constitutione præsidem prouinciæ sponsalia ab inuitis extorsisse, non etiam in ea specie quam Paulus tractat, æque falsum & vitiosum est. Mutauit enim mulier voluntatem, vt constitutio ait. Inuita igitur non contraxit sponsalia. denique, nisi specialiter dicatur, vis, metus, impressio nulla vsquam affingenda est. Equidem si præstat magis probabiliter comminisci aliquid, quam id quod verum est fateri, Constitutionem in ea re ius vetus abrogare,
B sequi malo Cyrilli Græci interpretis traditionem, qui notat Constitutionem loqui de præside prouincię, de præsidis filiis, nepotibus, propinquis, domesticis, quibus tamen ipse præses in constituendis sponsalibus operam nauauerit. Item de participibus præsidis, quos recte Tribon. interpretatus est consiliarios, id est, adsessores. quædam enim præsidis pars videtur adsessor, *l. omnis, C. Theo. de his quæ adm. vel offic. pub. ger. trad. sunt*: sententiam autem Pauli loqui de his, qui officium in prouincia administrant, id est, de officialibus, qui vt præsidibus longe inferiores sunt, ita eorum quoque facta leuiora iudicantur. At præsides etiam ipsi passim officium in prouincia administrare dicuntur. & recte
C Harmenopulus officium interpretatur ἐνέργειαν τινὰ ἢ ἀρχήν.

Cap. XXIII.

Explicatio l. Babius, D. de pac. dot.

QVa ratione vulgare pactum dicitur in *l. pactum, C. de pign. act.* eadem opinor dici in *l. Babius, D. de pact. dot.* quod scilicet in danda dote filiæ nomine hæc vulgo soleret adiici pactio, *Si in matrimonio filia sine liberis decesserit*, de hac enim pactione intelligendam esse *legem Babius*, explicata eius specie liquido constabit. Marcellus Marullo filiæ nomine dotem promisit, ea tamen lege, vt ne eam Marullus constante matrimonio peteret: Cuius pacti hic est sensus, vt ne Marullus
D à Marcello petat. Est igitur in personam non in rem: nã si in rem tale pactũ accipiatur, contra dotem & inutile est. Siue igitur dixerit ne petatur se viuo, siue ne petatur cõstante matrimonio, personale pactum est. sed etsi hęc duo coniunxerit, Ne se viuo, neve constante matrimonio, nõ dicemus posteriorem partem priore vberiorem esse, quinimo vberior est prior pars quã posterior, *l. cum pater, D. de pact. dotal.* nam viuo se etiam soluto matrimonio peti non potest. Se tamen mortuo, etiam constante matrimonio ab heredibus peti potest. Igitur pactus est Marcellus ne se viuo constante matrimonio petatur. ideoque mox adiecit, se mortuo forte adhuc manente matrimonio petita dote, vt si postea mortua esset filia in matrimonio sine liberis partem retineret Marullus, partem Marcelli filio restitueret. Et hæc
E ita fieri stipulati sunt. Decessit porro Marcellus constante matrimonio filio instituto & filiæ per fideicommissum relicta vniuersa dote. Potuit Marullus à filio Marcelli statim dotem exigere, *l. ob rem, §. vlt. D. eod. tit.* non tamen exegit. Interim vero solutum est matrimonium, non quidem morte filiæ, sed diuortio. Non est igitur Marullo integrum dotem petere & fideicommissi petitio ex paterno testamento mulieri competit. At finge, mulierem decessisse, & ex eo matrimonio susceptam filiam vna cum fratre ex æquo heredẽ scripsisse, & hac coniectura Marullum solidam dotem à Marcelli filio petere, quod totam dotem existentibus liberis videatur voluisse Marcellus dari, qui liberis non existentibus partem dari cauisset, *l. inter, §. cum inter, D. eod. tit.* De ea re, vt de aliis solet, contesta-

ta

talis est apud prætorem. Petit vero vniuersam dotem Marullus ex stipulatu, id est, ex pacto stipulatione confirmato, non quidem expresso, sed tacito. Heres Marcelli exceptionem opponit ex illa vulgari eiusdem pacti clausula, *Si in matrimonio sine liberis decesserit*, quæ non continet casum diuortij. Denique in casu mortis, id est vulgari casu admittit argumentum taciti pacti, quo Marullus nititur, non in casu diuortij. In hac autem specie, diuortio facto, non morte filiæ solutum est matrimonium. Itaque Marullus neque post diuortium ab vxore dotem petet, neque ea mortua ab herede eius: quia nec ipsa dotem promisit, nec promissori successit. Sed neque superiori argumento fretus ea viua vel mortua dotem petet ab vxoris fratre quasi herede soceri, id est, promissoris. B Quia tamen vxor filiam ex eo matrimonio susceptam vna cum fratre ex æquis partibus heredem scripsit, vxori autem ex paterno testamento iure fideicommissi vniuersa dos debetur, Marullus quasi heres vxoris per filiam dimidiam partem dotis petet ex causa fideicommissi. Fideicommissum in ea lege vocat Tryphoninus, quod ante prælegatum appellauerat. Notum enim est in libris nostris legati appellatione sæpissime fideicommissum significari, fideicommissi vero legatum nunquam. Quod si legati, & prælegati nomine fideicommissum significabitur. Ideo autem prælegatum appellauit, vt in Basilico Stephanus notat: quod sit et quodammodo sua res legata. Est enim dos proprium patrimonium filiæ: eademque C ratione peculium seruo vel filio prælegari dicitur, *l. 1. §. si seruus, D. de except. rei vend. l. 10. l. vlt. D. de pec. leg. l. 3. §. cum igitur, D. de statul.* & obligatio debitori, *l. non solum, §. penult. D. de lib. leg.* Prælegare igitur est alteri rem iam quodammodo suam legare.

Cap XXIV.

Explicatio l. filiusfamil. D. si tab. testam. nulla ext. & l. filijs, C. de inoff. test.

Filiusfamilias à Titio institutus est, qui & quasi proximus cognatus subducto patre vel omittente successionem ab intestato ei succedere potuit. Institutus autem est sub condicione emancipationis, quæ condicio in eius potestate non est, nec cogitur eam pater im- D plere. Igitur propter hanc condicionem ex testamento filiusfamilias cognato cum effectu succedere non potest, quo fit, vt si patre consentiente, id est, repudiante successionem intestati, ab intestato quasi proximus cognatus bonorum possessionem agnoscat, propter legatorum causam recte Papinianus responderit eum in edictum non incidere, *l. filiusfamilias, D. si tab. test. nulla ext. l. Mater, §. 1. D. si quis omiss. causa test.* nam etsi potuerit pendente condicione bonor. possess. sec. tabul. amplecti, futura tamen hæc erat sine re, propter condicionem non impletam. In edictum vero is demum incidit, qui rem, quam habere potuit, omisit. Ergo agnita bonorum possessione ab intestato non timebit edictum pater, cui omne possessionis emolumen- E tum adquiritur. Verum hæc ita non procederent, si filiofam. cognatus substitutum dedisset, vt Græci recte notant lib. 45. Βασιλικῶν, *tit. 1.* vel si adiectum coheredem habuisset: nam & à coherede sustineretur testamentum. & hæc est species *l. filiis, C. de inoffic. testam.* quod ex mentione in ea facta inofficiosi querelæ perspicuè apparet. Nec enim de danda querela inofficiosi aliter quæritur, quam si ab aliquo ex testamento adita sit hereditas. Ergo his duobus casibus ab intestato filiosfam. non veniet. sed neque ex testamento, nisi condicio emancipationis impleatur. Petita autem interim à filio vel à patre, filij nomine bonorum possess. sec. tab. erit sine re. namque condicione non impleta rem co- A heredi restituet pater. Interpretes neutro in loco hæc viderunt. Memini vero, nec vnquam obliuiscar Petr. Fabrum, priusquam ex studiis iuris, in quibus communiter versabamur, ad Senatoriam dignitatem, quam nunc summa cum laude sustinet, ascendisset, inter cetera, quæ mecum sæpe disputando ex eius ore probitatis plenissimo dicta prodibant, id quoque me de sententia *l. filiusfa. & l. filiis* excepisse, quod ante proposui, quo neque dici elegantius, neque inueniri acutius quicquam potest. Quid autem sit bonorum possessio cum re vel sine re, in *tit. quib. modis testam. infirm.* exposuimus *lib. 2. Institutionum.*

B

Cap. XXV.

Quid sit hyperocha in l. quærebatur, D. qui pot. in pig. hab.

Nondum fortasse quisquam adnotauit in *l. quærebatur, D. qui pot. in pig. hab.* Pandectarum Florentinarum auxilio pulcherrimè restitutam vocem, Hyperocha; pro qua antea perperam legebatur, Hypotheca. Est vero digna res, cuius studiosi admoneantur, vt vel hoc exemplo commoti vulgatas receptasque lectiones non vtique semper tueantur nimis. Proponitur eo in loco quidam duobus creditoribus non quidem eundem fundum, sed priori fundum, posteriori ὑπεροχὴν eiusdem fundi pignori obligasse: & id esse hy- C perocham manifesto indicatur, quod plus est in pretio fundi, quam in prioris credito, vt si prior crediderit lx. fundus autem sit lxxx. fundi hyperocha est xx. & hæc posteriori obligata est. Obligatio quidem pignoris & obligatum pignus dicitur. Hypotheca pignoris non item. Itaque contra consuetudinem loquendi antea legebatur, *hypotheca pignoris.* Gaudendum vero est quod hanc vocem Pandect. Florentini integram retinuerint, cui parem Latinam qua idem proprie demonstretur vix inuenias. Galli dicunt, *plus valuë.*

Cap. XXVI.

Mercedis, quæ in locatione & conductione interuenit, appellationes variæ.

D

Non tantum in emptione & venditione, verum etiam in locatione & conductione interuenit pretium. Arra autem in emptione tantum interuenit, non in locatione. Vt autem pretium, ita & arram emptor dat, non venditor: & in sponsalibus sponsus non sponsa. Fallitur enim Accursius in *l. vlt. §. penult. C. de sponsalib. & arr.* qui & ab sponsa arram dari putat. In locatione autem & conductione modo pretium dat locator, modo conductor, vt ostendimus *Obseruat. lib. 2. cap. 18.* Pretium dicitur in *l. si quis ante, D. de adquir. possess. l. vlt. §. vlt. D. de lege Rod.* Et in tit. locati sæpissime, quod alias merces, alias pensio, alias reditus siue redactus. Atque de prædiis tantum pensio dicitur, E reditus vel redactus. Pretium & merces etiam de operis. Græci proprio nomine mercedem habitationis ἐνοίκιον appellant, mercedem operæ μισθὸν. Clemens Alexandrinus lib. 1. Strom. τοῦ μὲν ναυκλήρου δοθέντος λέγεται ναῦλον· τοῦ δὲ πλέοντι τέλος· καὶ ἐνοίκιον μὲν, τῷ σταθμούχῳ· μισθὸν δὲ τῷ διδασκάλῳ· καὶ τῷ πωλοῦντι, ἀῤῥαβῶνα. Sed & σηκονόμιον mercedem habitationis, quæ ab inquilino datur, appellat Iustinianus in *Nouel. xliij. & lxxxviij. & cxx. &* Harmenopulus *lib. 3.* ἐπιτομῶν, *tit. 8.* Priorem illam vocem, ἐνοίκιον, in Theophrasto & Plutarcho in eadem significatione obseruauit Pet. Victorius *Var. lect. lib. 16. cap. 11.*

Cap. XXVII.

Quid sint Poliptici in Constitutionibus quibusdam Cod. Theodosiani explicatur, & Vegetij locus emendatur.

POliptici non sunt chirographa vel apochæ, vt male Alciatus tradit παρέργων *lib. 3.* sed rationes sioe ἀποσημειωματικὰ publica *l. 2. C. Theod. de discuss. l. 13. C. Theod. de ind. deb. & ideo in l. 2. C. de discuss. ratiocinijs publicis, id est, polipticis.* Sic plerumque solet scribi, quanquam si otigo spectetur scribendom sit polyptychis. Id namque ex eo tractum est oomeo, quod eæ chartæ publicæ πολλὰς ἀναπτύξεις οἷον πτύχας habeant, qua forma & diptycha dicootur io *l. 1. C. Theod. de exp. ind. & l. 7. C. de summ. trinit.* & in actione xiiij. Chalced. concilij & in quintæ synodi Act. iiij. & in antiquo interprete Horatij qui tabellas ioterpretatur epistolas diptychas. Sudas, δίπτυχα, δύο πινάκια ἔχοντα, ὧν τὸ μὲν ὑπογράφουσι, τὸ δ' ἕτερον ἀποβάλλουσι. Adnotati veto in poliptycis omnia quæ ad ratinnes publicas spectant. Vegetius indicat bis verbis *lib. 11. Totius legionis ratio siue obsequiorum, siue militarium numerorum, siue pecunia quotidie adscribitur actis maiore prope diligentia quam res annonaria vel ciuilis poliptycis annotatur.* Vulgo legitur male, *politicis libris annotatur.* Sed cum ab exemplaribos manuscriptis animaduertissem abesse vocem illam, *libris*, statim iudicaui emendaodum esse, poliptycis annotatur. Sic Cassiod. *lib. 5. Var. Vt omnibus à te sollicita atque aquabili indagatione compertis poliptyci subeantur adscribi.* Et alio io loco. *Dehinc non poliptycis publicis, vt moris est, sed arbitrio compulsorum suggeruntur prouincialium subiacere fortuna.*

Cap. XXVIII.

Prolatæ Iustiniani & Iustini Constitutiones quadam de condicione eorum, qui ex adscripticio & libera muliere nascuntur.

IVre aotiquo ex adscripticio & libera adscripticius, constitutione autem Iustiniani liber nascitur, *l. vlt. C. de agric. & cens.* quod idem Iustinianus se de eo intelligere, qui natus post eam constitutionem fuisset, exposuit io *No. 54.* Io his qui iam nati essent, ius aotiquum seruari. Ea vero No. edita fuit Imperij Iustoiani anno xj. quam anno xiij. oempe Apione Consule consecuta est alia eadem de re, qua declaratur ex adscripticio & libera, liberum quidem, sed tamen & colonum nasci. Hæc in postrema editione Nouellarum quam Henricus Scrimgerus vir doctissimus, hoc anno procurauit, qoa re equidem pro mea parte ei multum me debere confiteor, vltimo, in alijs editionibos alio loco posita est. Sed his id ounc additum velim ao«o sequenti id est anno xiiij. oempe Iustioo Consule more suo mutata sententia Iustinianum ad ius antiquum rediisse. Et hac de re Latinam Iustioiani Coostitutionem apod me habeo ad Dominicum præf. præt. Illyrici, (ad quem illa quoque posterior Nouella) scriptam: quam vt non obtinuisse existimem hæc, coios verba subiiciam, Iustini Constitutio facit, quia is quasi io Illyrico adhuc obtioente Nouella Iustiniani conscripta anoo xiij. idem vt in Africa obseruetur constituit. Verba Constitutionis hæc suot:

IMP. CÆS. FL. IVSTINVS fidelis io Christo, mansuetus, maximus benefactor, Alamannicus, Gothicus, Francicus, Germanicus, Anticus, Vvandalicus, Africanus, pius. felix, inclytus, victor ac triumphator, semper Augustus, Theodoro.

Dienoctuque pro vtilitate Reipublica subtiliter cogitantes, illa properamus renouare qua in locis opportunis sunt necessaria, & maxime pro tributis atque reditibus, sine quibus impossibile est aliquid agere prosperum. Suggessit autem tua magnitudo maximam partem possessorum Africana prouincia precibus suis intimare desolatos agros remansisse, cum diuina lex promulgata fuisset, constituens creatos ex libera matre, & adscripticio marito liberos esse, quod contrarium est legibus antiquis: cum illa manifesto decreuerunt talem sobolem adscripticiam esse: ex hac enim licentia fily adscripticiorum pradia, in quibus nati sunt dimittentes, & in alijs habitantes locis, tam fiscum quam dominos pradiorum minuere. & hac dicentes supplicauerunt corrigere hoc capitulum apud illam prouinciam, sicut & pater noster pradicta legislator in Illyricianam prouinciam fecit, constituens filios, qui nascuntur ex libera matre atque adscripticio patre, liberos esse cum suis rebus: sed tamen colonos, vt non liceat terrulas vbi nati sunt, relinquere, & alienas colere. His igitur nostra serenitati suggestione tua relatis necessarium esse perspeximus possessores subiectos nostros atque functiones publicas adiuuare. Vnde sancimus in Africana prouincia filios ex libera matre & adscripticio patre productos liberos quidem esse, & res proprias habere, in ordine tamen colonorum esse, & non posse eos pradia dimittere, in quibus nati sunt & excolere aliena, sed vicos ipsos, in quibus orti sunt, cum libertate colere. sic etenim nec fiscus, nec possessor laditur, neque pradicti minuuntur, terras vbi nati sunt excolentes, Theodore parens charissime atque amantissime. Qua igitur per hanc diuinam pragmaticam sanctionem nostra sanxit aternitas, tam tua magnitudo, quam qui post te eandem administrationem adepti fuerint, vna cum officio suo effectui mancipare, obseruareque procurent. DAT. KAL. MART. CONSTP. IMP. D N. PP. AVG. IVSTINI. ANNO V. INDICTIONE TERTIA.

Apposuissem & vltimæ Iustiniani coostitutionis verba, qua ius antiquum restituit, si proinde atque boius integra ea & incorrupta haboissem. Verum eius est sententia manifesta, verba suot mirum in modum corrupta. Annorum autem superius ita rationem subduxi, vt Belisarij Coosulatum facerem Imperii Iustiniani annum ix. ac coosequenter annum secundum post Belisarii Coosulatum, Imperii xi. facio, Iustiniano auctore in *Nou. 47.* Sequitur Ioannis consulatus. Perperam enim in *Nou. 57.* legitur post Bilis. v. c. Cons. aono III. ac consimili etiam errore post Lampadii & Orestis Consulatum huius ętatis scriptores quidam tettiom annum ioochere conati sunt: Ioannis autem Consulatum annum XII. facio, proximum Apionis, qui corrupte in Nouellis dicitur Arioo, annum XIII. Iustini XIV. Basilii XV. Post Consulatum Basilii annum VI. Imperii XXI. post eumdem Consulatum annum XI Imperii XXVI. anoom XIII. XXVIII. nam & post eum Consulatum decimusoctauus Imperii est XXXII. & ad hunc modom ceoseo restituendas esse omnes subscriptiones Nouellarum, quæ tam varie annorum ratiooem descriptam habeot, vt vel eo subscriptiooum earum aoctoritati & fidei derogetur satis. Id modo animaduertendum est annos Imperii Iustiniani incipere à Kal. April. vt idem ipse testatur in *Nou. 47.* quamobtem sub Ioannis Consulatu ante Kalend. April. Imperii aonus est XI. vt scriptum est recte io *Nou. 63.* Item in *Nou. 66.* quæ data est Kal. Mart. Sic legendum, noo Mai. Eodem Coosule post Kal. April. numerator Imperii annus XII. Similiter sub Apione aote Kal. April. Imperii annus est XII. (sic legendum in *Nou. 88. & 79.* vt in *Nou. 80.* in qua tamen pro Maii reponendum Mar.) Post eas vero Cal. Imperii XIII. computatur. Item post Basilii Cons. annus XVIII. recte dicitur Imperii XXXII. ante Cal. April. post eas vero Imperii est XXXIV.

CAP. XXIX.

Explicatur l. nostris, C. de calumniat.

QVi suo nomine omisso, alieno subscripto accusationem instituit, Imperatores aiunt eum delatorum numero esse in *l. nostris, C. de calumniatorib.* id est, calumniatorum. Herodianus, συκοφάνται καὶ οἱ μηνύμενοι τοῖς κατηγορεῖν ἀνηρέθησαν. quod sic Iulius Capitolinus interpretatus est, *Interfecti omnes delatores, omnes accusatores.* Ideo autem & illi in sycophantarum siue delatorum numero reponuntur, quod quibus suo nomine uti licet, nec tamen suum adscribunt, sed alieno abutuntur, plane hoc faciunt sperantes suam obtentu alieni nominis impunitam calumniam fore: quod iis verbis Apuleius indicat in *Apologia 1. Dat*, inquit, *libellum nomine priuigni mei Sicinij Pudentis admodum pueri, & adscribit se ei assistere, nouo more per alium lacessendi, scilicet vt obtentu eius atatula ipse insimulationis falsæ non plecteretur: quod cum solertissimè animaduertisses, & idcirco eum denuo iussisses proprio nomine accusationem delatam sustinere,* &c. Id vero cum proposuissent Imperatores in *d. l. nostris*, subinferunt, *Atque ideo calumniosissimum caput & personam iudicio irrita delationis infamia supplicium sequatur.* Calumniosissimum caput vocant eum de quo fuerant consulti à Menandro vic. Asiæ ob alieno nomine institutam accusationem: eodem modo quo & Græci φίλην κεφαλὴν & μιαρὰν κεφαλὴν dicunt. & Iustin. lib. XVIII. *Ausus es nefandissimum caput.* Iudicium autem calumniæ, iudicium irritæ delationis vocant.

CAP. XXX.

Quid sit ἐπιβολή.

EX Constantino Harmenopulo cognoscimus ἐπιβολὴν esse ἐπίδοσιν ἀπόρων κλήρων τοῖς κληρονόμοις, ἢ συντελεσταῖς ἢ ὁμοχώροις, καὶ ὁμοκήνσοις. quod Latinus interpres ad eam adiudicationem, quæ in iudiciis duplicibus fieri solet officio Iudicis referendum existimauit male. Constat enim ex Nou. περὶ τῶν ἐπιβολῶν... tunc possessionis ἐπιβολὴν fieri, cum ea sterilis & a domino deserta ac destituta est, & ob id in alium transfertur, ne quid publico depereat. Verum non omnes hanc possessionis desertæ ἐπιβολὴν suscipere coguntur, sed hi dumtaxat, qui consortes sunt, id est, qui eiusdem substantiæ possident bona, *l. hac definitione, C. de omni agr. des.* Et ideo rectè Iulianus antecessor sic eius Nouellæ sententiam exprimere orsus est, Si quis possessor desertum agrum eiusdem substantiæ coactus fuerit suscipere, &c. Itaque ἐπιβολὴν suscipere dicam συγκληρονόμους & συντελεστὰς siue ὁμοκήνσους, qui sub eodem titulo vectigal pendunt, & ὁμοχώρους qui communia prædia habent & ὁμοκήνσους. sic apud Constantinum lego, non ὁμοκήνσους ex supradicta Nouella Iustiniani. Extranei autem ἐπιβολὴν siue ἐπιβαλλομένην κλῆρον suscipere non coguntur, nisi forte quis alienos colonos, vel capite censitos vel adscriptitios mala fide susceptos reddere noluerit. Tunc enim eorum absentium desertæ possessionis & τῶν ἀπόρων ei irrogatur ἐπιβολή, *Nou. 27.*

CAP. XXXI.

Monstratur error creatus ex notis in l. 8. D. qui & à quib. manu. lib. non fiant.

MVltos errores in libros iuris ciuilis attulit vetus per notas scribendi ratio, ex quibus nos iam in

A superioribus obseruationibus reliquisque commentariis multos patefecimus: meminisse potissimum illius iuuat, qui à me indicatus est *lib. Institutionum 1. tit. qui & quib. ex can. manum. non poss.* vbi ex his notis (S.C.) factum esse ostendimus, vt quo in loco legendum est, *Sententiam Constitutionis*, nunc perperam in omnibus libris sit scriptum, *Senatus Consultum.* Hoc non inferiorem nunc errorem demonstraturus sum, qui ex his ortus est notis (F. C.) quibus Valerius Probus auctor est & *Fideicommissum* & hæc verba, *Frandandi creditoris* (sic legendum apud Probum) vel *Frandandorum creditorum* significari. Erroris locus est in *l. 8. D. qui & à quib. man. lib. non fiant. Cum*, inquit, *is, qui sub conditione debet, manumittat fideicommissi causa, lex Ælia Sentia locum habet.* legendum autem est non *fideicommissi*, sed *frandandorum creditorum causa.* Ad haec enim

B causa pertinet *lex Ælia Sentia.* Et sic quoque nostri auctores loqui solent, *l. si cum fideic. §. ne quis*, D. *eod. l. 3. l. ait prætor, §. 1. D. qua in fraudi cred. l. fis qui soluendo, 1. D. de her. inst.* Sic item legitur in Basilico, & in τῷ κατὰ πόδας. Sententia quoque aperta est in lege Ælia Sentia, creditores intelligi eos etiam quibus sub conditione debetur, ideoque in eorum fraudem datam libertatem ipso iure nullam esse, vt & traditur in *l. 27. D. qui & à quib. manum.* Cui igitur statim hoc vel maxime non probabitur? Vulgata scriptura aut nullum omnino sensum habet, aut si quem Acc. vel alius quisquam commentus est, solo is videtur silentio & contemptu dignus: ita aut ineptus aut vesanus est.

C

CAP. XXXII.

Quid sit μονομερῶς in l. vlt. D. ad S.C. Trebellianum.

DVæ sunt agendi formæ, vtraque parte præsente, quod est cognitionaliter siue κατὰ διάγνωσιν in *No.* περὶ τῶν εἰσιόντων τὴν ἔκκλητον... : & in *l. vlt. §. illud, C. de temp. appel. l. 4. C. de accusat. l. vlt. C. de legib. l. 3. C. de quæstionib.* Et vna tantum parte præsente, quod est μονομερῶς, siue κατὰ μίαν μερίδα in supradicta *No. & in No. 54.* & c. vbi & testium productiones quæ fiunt absente altera parte, μονομερεῖς appellantur. Illud vero constat receptum iure singulari, vt causa appellationis

D agi & introduci possit μονομερῶς, *d. §. illud*, cum ceteras omnes introduci oporteat cognitionaliter: & ideo Phœbus, qui à sententia Proconsulis Achaiæ ad principem appellauerat, in specie *l. vlt. D. ad Trebell.* rectè egit μονομερῶς, id est, Polycrate aduersario absente. Qui interpretantur, sine exceptione aut replicatione & quasi peremptorie, quid eo in loco esset μονομερῶς intellexisse non videntur. Alio sensu μονομερὴς condictio dicitur In *l. si duo, §. idem Iulianus, D. de iureiurando*: nec tamen eo quo à Curio Fortunatiano, Sulpitio Victore & aliis rhetoribus, μονομερὴς causa dicitur, sed quod ex hac solum parte reo condicatur, qua furis heres est, nõ & ex illa, qua & fur est ipse, remque dolo malo contrectauit. Cum enim ita dixisset Vlpianus, *& quasi μονομερῆ condictio dari debet aduersus furis heredem*, adiicit hæc verba, *nec pati eum iudex debet, si cœperit tempta-*

E *re probare furem*, non alia de causa quam vt cur dixisset quasi μονομερῆ condictionem furtiuam dati, eo nisi explicaret. quod & vetus interpres ita excepit rectè.

CAP. XXXIII.

In tit. vt in poss. legat. menda quædam animaduersa.

IN *l. 1. §. ei cui legatum D. vt in poss. leg.* sic lego, *Si cui legatum est*: ablato verbo, *solutum.* De soluto enim legato nonquam satisdationem legatarius exigit. & idem plane est rescriptum illud D. Pij, quod in eo

§. proponitur, cum eo, de quo in *l. hac stipulatio*, §. *vlt. vt leg. no. eau.* quod ad fideicommissa siue legata indebita ocedum soluta, quorum nomine cautio exigitur, pertinere constat. Male etiam Flor. *Et cui*, cum sit legendum, *Si cui*: & est similis in omnibus Codicibus error in *l. heredis*, §. *vlt. D. quan. dies leg.* in illo loco, *vel ei cui seruus*. Io eod. tit. *l. si cui*, §. *quari*, sic lego, *Vt festinetur ad satisfactionem.* vulgo male legitur, *adsententiam*. Agitur enim de rescripto D. Antonini, quo legatarij post sex menses quam petere cœperint, in res proprias heredis indicontur, inde fructus percepturi, non quoad sententia vlla feratur, sed quoad satisfiat. In eadem lege §. *satisfactioni*, cum antea legeretur, *possessionum*, primus omnium rectissime Franc. Zoanneus Doctor Ingolstadiensis in lib. Rest. ad Pandect. emendauit, *sessionum*. quam animaduersionem alii postea propriis lapsi iam & defecti sibi vindicarunt.

Cap. XXXIV.

De contributione legatorum à pupillo ex asse instituto & à substituto relictorum.

ID vulgo probatum esse traditur in *l. in ratione*, §. *quod vulgo*, & §. *si filio*, *D. ad leg. Falcid.* vt & si non patris, sed pupilli hereditas versetur in secundis tabulis, adeoque substitutus debeat legata à pupillo relicta, non ex sua persona, vt de substituto vulgari à D. Seuero constitutum est, sed ex persona pupilli, qui ea iam debere cœpit, priusquam è vita discederet, tamen habita ratione hereditatis paternæ non pupillaris, legata primarum & secundarum tabularum contribuantur, commisceantur, confundantur, commuoi calculo subiiciantur, & ex eis vna Falcidia detrahatur perindeatque si legata à substituto in primis tabulis sub alia conditione quam substitutionis à pupillo relicta essent. Omnia enim ea quæ in secundis tabulis scripta sunt, in hac causa ad rationem primarum tabolarum reducuntur, *d.* §. *si filio*. Id, inquam, vulgo iam conuenit, vt ait *l. 1. D. si cui plus quam per leg. Falcid.* quia & pro vno id testamento haberi conuenit. Proculiani contra sentiebant. Sed obtinuit Cassianorum schola. Et quidem spectari hereditatem patris non pupilli etiam probat *l. in duplicibus*, *D. eod.* & *l. si filius qui patri*, *D. de vulg. substitut.* Secundum quod cuenit, vt si pupilli hereditas non sufficiat legatis, cum patris sufficeisset, substitutus Falcidiam non retioeat. Exempli gratia, Pater habet cccc. in honis, à pupillo c. à substituto cc. legat, perierunt ex hereditate c. Patris hereditas sufficiebat legatis, Pupilli oon sufficit salua Falcidia. quid fiet? Non vtetur Falcidia is, qui substitutus est, sed solida ccc. dabit. proinde de suo quadrante dabit, quem scilicet suo iure alioquin retinuisset, quoniam patris facultates sufficiebant legatis, quarum rationem haberi oportet non impuberis. Eo quod acceperit amplius, id est, de suo vel de propriis bonis heres nunquam soluit legata, *l. 1.* §. *Marcellus*, *D. si cui plus quam per leg. Falcidiam*, nisi non facto repertorio ex Nouella Iustiniani. Atque de suo quadrante explet sæpe legata, cessante nimirum Falcidia. Itaque male docent quidam in §. *quod vulgo*, hæc verba, *Quadrante nimirum*, supposititia videri. Ea oamque si tollas, quod relinquitur falsum est. In ea igitur specie de suo quadrante substitutus dabit. Atquin hoc est vltra vires hereditatis, quæ æstimari solent deducta Falcidia. qui igitur non retinet Falcidiam, præstat vltra vires. Immo non est hoc supra vires hereditatis, si paternam hereditatem spectas, ex qua omnia relicta videntur perinde atque si essent in primis tabulis scripta. Eadem ratione interdum euenit, vt si patris hereditas non sufficiebat, pupilli sufficiat, substitutus longe plus habeat quarta paternæ hereditatis, vt in hac

A specie: Pater habet cccc. in bonis, à popillo cc. à substituto cc. legat, creuit hereditas in ccc. Itaque D c. ad substitutum peruenerunt. Si spectatur hereditas pupilli, Falcidia cessat. Sed qoia opes patris spectari placer, quæ idoneæ non erant soluendis legatis, substitutus detraher legatariis c. atque ita habebit ccc. quæ summa looge superat quartam paternæ hereditatis. Et hæc est sententia §. *quod vulgo*, in quo male quidam ex duabus particulis *vel vt*, vnam fecerunt, quod & Accurs. teotauerat.

Cap. XXXV.

De non contribuendis partibus coheredum, earumque partium legatis.

QVi coheredes sunt, aut ex institutione coheredes sunt, aut ex substitutione: in singulis institutis
B vulgo probatum est Falcidiam separatim poni, *l. in singulis*, *D. ad leg. Fal.* quod & tunc procedit, cum ex duobus institutis vnus io alterius locum & partem venit ex substitutione vulgari, vel pupillari, vel adcrescendi iure, si deficientis portio fuerit onerata vel exhausta, non item si onerata tantum fuerit adeuntis vel superstitis portio, *l. 1.* §. *id quod ex substitutione*, *l. qui fundum*, §. *qui filium*, §. *coheres*, *l. quod si alterutro*, *l. in ratione*, §. *quæsitum*, *D. eod.* Recte enim interpretes, Si, inquiunt, onerata portio accedat non oneratæ, non augentur legata, id est, legatorum & portionum ratio separatur. Sin vero non onerata accedat oneratæ, au-
C gentur legata, id est, legatorum & portionum ratio confunditur. Sed §. *id quod ex substitutione* obstat *l. qui fundum*, §. *qui filium*, *D. eod. tit.* in quo Iulianus coheredem qui ex substitutione vulgari nactus est, portionem oneratam solidis legatis obligat: nisi in ea Iuliani specie subintelligamus generalem repetitionem legatorum, quæ vulgo in testamentis adscribi solebat: & vero necesse est, vt eam fuisse adscriptam intelligamus: alioquin coheres partis ex substitutiooe vulgari adquisitæ legata non deberet, secundum Iuliani disciplinam, cuius ætate oondum exierat rescriptum Diuorum Seueri & Antonini de repetitione legatorum, vt ostendimus in fragmentis Vlp. tit. 18. Rursus *l. quod si alterutro* opponi solet *l. 1.* §. *si cohere-*
D *dis*, *D. eod. tit.* Sed cum dicat, *Sed &*, qoibus verbis Proculianorum sententiam quam & ex Cassianis Iulianus probauerat, deficientis portione ab eo qui adiit cum ooere iure accrescendi vindicata, & decreto D. Antonini confirmare Paulum voluisse plus quam manifestum est: ideo firmissime asseuero eo in loco negationem deesse, ac sic legendum, *Sed & Diuus Antoninus iudicasse dicitur non commiscendis*: Verum quemadmodum, vt initio proposuimus, in singulis institutis separatim ponitur Falcidia, ita & in singulis pupillo substitutis habita ratione non totius patrimonii, sed partium. Io hac eoim parte substituti comparantur institutis & rediguntur omnia ad ratioonem primarum tabularum, ex quibus etiam facultates patris & legatorum in vtrisque tabulis relictorum
E origo & causa æstimatur omnis. Itaque vnius substituti parte onerata, vel exhausta, alterius non item, is qui oneratus est, in sua parte proprio nomine veluti institutus, Falcidiam inducit: is autem qui oneratus non est, Falcidiam non inducit, nisi quasi substitutus beneficio contributionis, puta si ob legata & à pupillo relicta supra dodrantem partis suæ debeat: cuius rei tale sit exemplum. Pater cccc. habet in hoois, filiū impuberem instituit, eique substituit Primum, & Secundum. à filio L. à Primo cLxxx. à Secundo ex. legat, filio decedente intra pubertatem nōdum solotis legatis singuli substituti è ̓ L. à popillo legatis debent xxv. ita vero fit, vt Secūdus qui non erat oneratus vltra dodr. portionis suę debeat:

& hic quidem in hac specie veluti substitutus, Primus vero veluti institutus portionis suæ quartam retinebit. Quod si pupillus priusquam decederet, à se relicta legata soluerit, atque ideo cautionem exegerit (alioquin tutores substitutis tenerentur, *l. 1. §. interdum, l. si cui fideicom. l. reperitur, D. eod.*) vtrique substituto quasi heredi stipulatoris committetur stipulatio, in eam quantitatem quam retinere quisque debet. Porro L V. Primus, xxv. Secundus retinere debet: quisque ex omnibus legatis pro rata. & hęc est sententia *d. l. in ratione §. si filio.* cui solet opponi *l 1 §. Marcellus D. si cui plusquam per leg. Falcid.* eo quod Marcellus substitutū oneratum iubet integra legata præstare: sed hoc ita si dubitetur de lege Falcidia. eo namque solo casu inte- B gra legata oneratus præstat, cautione interposita, vtrique substituto, quæ & vtrique committi poterit, vt puta si existente immenso ære alieno legata omnimodo inutilia reddantur, quia tunc & coheredis interest legata reddi, cum sit æri alieno obstrictus pro sua parte. Sed causa cognita, id est, inspecto ære alieno, si incertum non fuerit, suæ partis substitutus oneratus proculdubio quartam retinebit, quia exemplo institutorum, & in singulis substitutis separatim Falcidiam induci placet.

Cap. XXXVI.

De contribuendis legatis ab instituto, & ab eodem impuberi substituto, relictis.

SI ab instituto & ab eodem impuberi substituto in secundum casum legata relicta sint, ab impubere forsitan nihil, in Falcidia habetur ratio omnium bonorum, quæ ad eum ex institutione & substitutione peruenerunt, non secus ac si primis tabulis ex parte purè, ex parte sub alia condicione heres scriptus fuisset, quo casu nemo dubitat quin partes commisceantur, & partium legata, *l. coheredi §. coheres in princip. D. de vulg. substit.* Ideoque institutus, idemque substitutus à se primis vel secundis tabulis relicta legata solida pręstabit, si ex secundis tabulis quadrantem seruare possit: sin minus, vtetur legis beneficio. nec interest substitutus fuerit pupillo instituto, an pupillo exheredato. nam & à substituto exheredati in primis tabulis scripto, legari posse Iulianus scripsit, *l. in ratione §. vlt. D. ad leg. Falcid. l. plane si filium in princip.* D. *de legat. j.* Sed si ab eo instituto legatum sit, à substituto nihil, id quod ex substitutione accedit, sane legatariis non proficiet, *l. quod supra,* D. *ad legem Falcid.* vbi (vt hoc obiter admoneam) pro, *In pecuniam legatum,* legendum est certo, *In pecuniam legatam*: & sic quoque, vt supra tradidimus, patris hereditate legatis non idonea, pupilli idonea, legata non augeri placet.

Cap. XXXVII.

De non contribuendis legatis à pupillo & pupilli substituto relictis, cum his quæ ab alio quodam coherede pupilli relicta sunt.

SI ergo à coherede eodemque substituto pupilli in vtrisque tabulis legatum sit, habetur ratio vtriusque partis. Non sic fit, vt nunc demonstraturi sumus ex *l. cohered. §. coheres,* D. *de vulg. substit.* cum alius pupillo substitutus, alius coheres adscriptus est. nam legata à pupillo & à pupilli substituto relicta confunduntur, etiamsi coheres pupilli bonorum paternorum quadrãtem integrum obtineat. Vtrumque fit eadem ratione, quia & illo & hoc casu substitutus instituto comparatur. In hoc autem casu institutus separatim Falcidiam induceret, etiam quadrante coheredi relicto. Ergo & A instituti exemplum ac si omnino sub alia condicione in primis tabulis scriptus substitutus imitabitur: deoique coheredis pupilli coheres esse videbitur, licet in iisdem tabulis non sit scriptus. neque hoc nouum est. nam & collegatarij siue coniuncti videntur, quorum vni res in primis tabulis, alteri eadem res in secundis relicta est. & hæc est sententia §. *coheres.* Eo fere tēdunt omnia, quæ de contributionibus traduntur, vt discamus ad rationem primarum tabularum conferri omnia & reuocari oportere. Quatuor capitibus hanc quæstionem conclusimus, vt facilius intelligeretur, nihil nos eorum quæ in ea obscuriora creduntur, aut negligenter omisisse, aut fraudulenter dissimulasse.

Cap. XXXVIII.

Ad No. Iustiniani ἄχρι τῆς ὑποκαταστάσεως μέχρι ἑνὸς βαθμοῦ ἱστάσθω.

NOn assentior Alciato, qui in *No. Iustiniani clix.* sic legendum putat, *ἄχρι τῆς ὑποκαταστάσεως μέχρι ἐν δ. βαθμῶ ἱστάσθω.* Primum enim sic Græci non loquuntur, *μέχρι ἐν δ.* Sed *μέχρι δ.* Deinde ex eo quod priore loco in ea Nouella constituitur, apparet rectè scriptum *μέχρι ἑνὸς βαθμοῦ*, quandoquidem Iustinianus constituit, si inter filios facta sit precaria substitutio, vt non porrigatur vltra filiorum gradum, & licet id postea adiiciat: Si testator in infinitum alienationem extra C familiam prohibuerit, vt non valeat prohibitio vltra quartum gradum, à priori tamen Nouellæ parte recte titulus conceptus est in hunc modum, *Vt substitutiones vsque ad vnum gradum consistant.* Nec iuuat Alciatum vulgaris translatio, cuius propter vetustatem auctoritas apud me magna est, vel eo maxime quod pleraque ex ea Gregorius referat in epistolis. Codex enim Græcus quo vsus est ille eius translationis auctor plurimum aliam inscriptionem habuit quam noster, & ideo sic vertit, *De restitutione fideicommissi & nomine familia vsque ad quotum gradum locum habeat, & quod familia nomine natus continetur.* In libris excusis legitur, *ad quartam.* Sed omnes scripti habent, *ad quotum.* Sic & in contextu eius Nou. vbi est scriptum, *& ascensum & descensum*, legendum ex veteribus, *& ascensum σκαλῶν* D vbi, *plenum esse pietate, plenum esse ἀπορίας.*

Cap. XXXIX.

Ad l. Ballista, D. ad S. C. Treb.

NOn rogatur de fructibus restituendis, qui ita rogatur, *Quidquid ex hereditate mea bonisve meis peruenerit, l. quod ii verbis, D. de leg. 3.* verum huic sententiæ aduersatur, *l. Ballista, D. ad Trebel.* nisi dicas eam in ea specie fuisse voluntatem defuncti, quod & verum est. Ceterum vnde colligitur? An ex eo quod dixit *Pecuniam*? Minimè: nam & cum pecuniam dicit, non hereditatem aut bona, fructus non venire constat, *l. scribit eod. tit.* quæ proximè iuncta est *l. Ballista* E & ex eodem Celsi libro: & in hac quæstione pecuniæ verbo plus non significatur quam hereditatis, *l. nam quod §. vlt. eod. tit.* Ideoque in *l. Ballista* verba hæc *Id est pecuniam,* mali interpretis esse aio. Ne voluntatem etiam colligas ex verbo, *Omnē*, quod & peremptoriū vocabulū Valent. vocat. Nam etsi dixerit, *Omnem* fructus non veniunt, *l. heredes in princ. eod. titul.* cum etsi non dixerit, intelligatur semper, *l. Lucius §. tres eod. tit.* Rursus id ne colligas ex verbo, *Quantacunque.* nimis de grammaticorum ferula securi animi esse videberis, si talia dicas. quid enim interest dixerit testator, *quanta,* an *quantacunque, quod,* an *quidquid*? Ne etiam dicas legem *Ballista* loqui de fructibus perceptis ante

A adiiam hereditatem. hi namque omnimodo in restitutionem veoiunt. nec exigimus, vt de eis specialiter testatot rogauerit, vel vt rogasse intelligatur, *l. in fideic. l. ita tamen §. 1. eod. tit.* Quid ergo dicendum? Ego sic statuo, io specie *l. Ballista* fideicommissum Coloniæ Philippensium propalam non relinquitur in hunc modum, *Quanta pecunia ex hereditate mea ad te peruenerit, eam omnem restituas*, sed instituitur filius sub hac condicione, Si cauerit qoantacumque pecuoia ad se peruenerit, eam omnem ad coloniam Philippensium peruenturam: De fideicommisso autem hereditatis cautio prætoria interponi solet, etiam si de eo nihil testator dixerit, *l. hac stipulatio, D. vt leg. no. cau.* quæ non recipit incrementum fructuum, *l. 1. §. bellissime. eod. tit.* Huic enim cautioni eadem causa inest quæ fideicommisso. *l. Titius §. vlt. D. ad Trebell.* Hac vero cautio- B ne Ballista contentus non fuit, sed voluit conuentionalem interponi & qnodammodo non ex testamento, sed ex cautione conuentionali fideicommissum deberi voluit. Huiusmodi autem cautio cooucntionalis incrementum fructuum recipit, *l. pecunia §. 1. D. de verb. signific.* quæ pertinet ad stipulationem venditæ hereditatis, *Quanta pecunia ex heredi. ad te peruenerit*, vt ostendimus *Obs. lib. 2. cap. 3.* Dênique conuentionalis plenior est prætoria, quoniam id plerunque contrahentes agere videoiur. Quamobrem dum ex cautione conuentionali, non ex testamento hereditatem restitui voluit, cum incremento resti tui voluit, alioquin frustra iussit caueri cum edictum sufficeret.

C a p. XL.

C *De aduocatis, & loco quodam deprauato apud M. Tullium Actione 2. in Verrem lib. 1.*

Cornelius Tacitus in *libro de Oratoribus*, *Horum*, inquit, *temporum diserti, causidici, & aduocati, & patroni, & quidnis potius quam oratores vocantur.* Vocantur & togati in Constitutionibus Imperatorum: & eorum munus causidicina ab Ammiano *lib. 30.* & Theodosio in *l. 188. C. Th. de decur*, ea forma qua Tertullianus iuridicinam, *lib. de Pallio*, & indicinam Apuleius vii. dixit. Abutontur ea appellatione plerique ignobiles & igoari, litium concinatores ac redemptores, *l. nec quicquam §. circa, D. de offic. proconf.* & qui olim rabulæ ac moratores dicebantur. M. Tullius in diuinatione, *Nisi quem forte ex illo grege oratorum.* Locus est in omnibus codicibus valde deprauatus, præterquã scriptis, in quibus propius vero alias meatorum, alias mercantrum, alias meritorum scriptum legimus: sed qoia obtorbatores Asconius interpretatur sordidosque causidicos, qui adhibebantur ad moram faciendam, ac paulo post, Aderant, inquit, his rebus moratores apti talibus negotiis: ooo dubitauimus, quin esset eo loco pro *oratorum*, legendum *Moratorum*: ac simili forma gregem rabularum Varro dixit auctore Nonio Marcello. Horum caninam facundiam dici ex Salustrio & Hieronymo alii notarunt. Addatur Prudeotius in Hamartigenia:

Inde, inquit, *canina foro latrat facundia toto.*

Et Columella in præfatione. *Sed ne caninam quidem, sicuti dixere veteres, facundiam*, &c. Vbi vulgo male legitur, *studiurn*, Quint. xii. *Ea est prorsus canina, vt ait Appius, eloquentia.* C. Cotta apud Sallustium; *Neque ego caninam facundiam, neque ingeniũ ad malefaciendum exercui.* Iulius Firmicus 4. *Tenuerunt nos canina contentionis iurgiosa certamina.* Lactantius 6. *Sed quia ipse caninam illam facundiam, sicut Sallustius ab Appio dictum refert, exercuit.* Ouidius in Ibin. *Latras & in toto verba canina foro.*



IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM

LIBER QVINTVS.

Capvt Primvm.

De condicione iurisiurandi.



Edicto prætoris remittitur condicio iurisiuraodi non tantum io heredum institutionibus, sed etiam in legatis & in iis quæ instar legatorum sunt, non in coouentionibus. Nam etsi quod testator testamento remittere potest, possint etiam conuentione ij quorum interest, *l. pactum, D. de pact.* noo tamen quod lex, edictum, constitutio in testamento remittit, continuo etiam io conuentione aut contractu remittit, sicot & quod in testamentorum causa admittit, exempli gratia, cautiooem Mucianam, eandem in contractibus non admittit. In libertatibus quoq; condicio iurisiurandi non remittitur, *l. 12. D. de man. test.* D quæ *l.* coniugenda est cum *l. 8. D. de cond. instit.* Hæc edictum pooit. illa exceptionem edicti, & huius exceptionis ratione Marcellus in *l. non dubitamus, D. de cond. & demon.* plerunque ait non quidem in turpium, sed in earum quæ remittuntur numerum coodicionem iurisiurandi referri. Itaque in libertatibus non reprobatur condicio iurisiurandi, in ceteris reprobatur & remittitur, cuius rei causa olim adeundus erat prętor, vt Cicero indicat in prætura vrbana, dum de P. Trebonii testamento loquitur. Hodie ipso iure remittituc & improbatur, & quod ita relictum est pro puto habetur, *d. l. 8. §. vlt.* licet heredi vt diximus oon remittatur quod iurisiurandi condicione adstrinxit testator. Ceterum non quod iurare iubetur, sed iusiurandum in condicione est. Hoc igitur circumscripto, pura iosti-

tutio purumve legatum relinquitur. Id notandum est, nudam condicionem iurisiurandi nunquam remitti, quinimo ei necessario parendum est. Fac Gaium ita testari: Titius si iurauerit heres esto Titio si iurauerit x1 lego, *l. Antistius, D. de adq. her. l. municipibus, D. de cond. & dem.* His verbis nudum iusiurandum iniungit, cui rei satisfaciet heres si hæc verba fuerit prefatus, quibus & veteres io prosperis rebus exoptandis vtebantur: *Testor diuinum numen, fas mihi sit eam hereditatem idve legatum capere,* vel. *ex animi mei sententia hanc hereditatem hocve legatum habeo,* quæ si vti verisimile est, animo heredis vel, legatarij fuerit præfatus, non dubitamus quin hereditatem eo facto vel legatum agnouerit, quod tameo ceteris condicionibus potestatiuis satisfaciendo oon adsequitur *l. ei qui ita D. de condit. inst.* Itaque eius coodicioois, *Si iurauerit,* duo singularia recepta sunt, vt explenda sit omnimodo, vt eam explendo statim hereditas vel legatum adquiratur. Id ad extremum adiiciam, *l. 26. D. de cond. & dem.* quę ad hanc quæstiooem remittendi iurisiurandi pertinet, deprauatam videri, quod ad hanc scripturã, *Si xx. dederit aut iurauerit se aliquid facturum,* referat vnam condicionem exprimere habentem duas partes. Ea enim scriptura profecto duas condiciooes cõtinet disiunctiuo modo præscriptas. quarum vna vnam tantum, altera duas partes habet. Itaque quod & quę in ea lege sequuntur suadent, sic malim, *Hæc scriptura, si iurauerit se xx. daturum aut aliquid facturum.*

CAP. II.

De cautione Muciana.

IN tractatu cautionis Mucianæ valde mihi alias negotium exhibuit §. *vlt. l. 4. D. de condicio. inst.* quod huius condicionis oomine, Si seruum hereditarium non alienauerit, coheredem coheredi dicat præstare cautionem Mucianam, quod & de hac condicione, Si seruum non manumiserit, traditur in *l. Muciana, & l. cum sub hac, D. de cond. & dem.* quas tamen constat viuo herede vel legatario morte serui expleri, nec eam mortem expectari triste esse, cum & liberi hominis & coniugis in pari genere condicionis mors expectetur, & constitutionibus id tantum periculosum & triste visum sit in liberis, à quorum latere mater vel libertus ne discederent testator iussit, *l. cum tale, in pri. D. de cond. & demonst.* Item quod illam condicionem, *Si seruum hereditarium non manumiserit,* adscriptam heredi ex asse instituto, neget remedio cautionis impleri posse. Cur enim legitimo heredi cauere non poterit, cuius interest eam condicionem non impleri? Sed postea animaduerti in eis condicionibus quæ morte alterius quam heredis vel legatarij, coi suot adscriptæ, possont impleri, ideo Mucianam aut velut Mucianam cautionem non interponi, quod omnibus locis, quibus ita respondetur, ea quæ sub eis condicionibus relicta proponuntur, apertè sint relicta post mortem alterius. Ac primum in *l. cum tale §. Titius, D. de cond. & demon.* post mortem heredis oomiuatim fideicommissum relictum est. Porro mori is potest viuo fideicommissario. Quocirca mors heredis expectatur. Io *l. hoc genus, D. eod.* mors Titij expectatur, quia, vti lex ait, legatum post mortem Titij relictum videtur. Eademque ratione in *l. avia §. Titio, D. eod.* mors mulieris expectatur. Et in *l. pater, §. socrus, D. eod.* quid aliud hæc verba significant, *Si cum marito in matrimonio perseuerauit,* quę vi ipsa negantia sunt, quam si vsque ad mariti mortem, vel diuortium culpa mariti factum in matrimooio perseuerauerit? ideoque mors mariti expectatur. Non sic dicemus si hanc testator cõdicionem adscribat, Si Sti-

A chum non alienauerit, Si Stichum non manumiserit. Noo dicit post mortem Stichi, vel, Si Stichus id non fecerit, vel, Si Stichus id noluerit, vel, Si cum Sticho permanserit: verum ita, Si ipse Stichum non manumiserit vel non alienauerit. Aperte legatum in tempus mortis Stichi non confert, ideoque nec eius mors spectatur, & forte cautiooe non oblata si contingeret eo casu Stichum mori, dicerem adhuc expectandam mortem legatarii aut heredis, perinde ac si testator ita dixisset, Cum morietur Sticho non manumisso vel non alienato. Ac similiter huius condicioois nomine, Si iterum vxorem non duxerit, præstatur cautio Muciana, licet viuo legatario, vt ostenditur io *No. 22.* expleri
B possit, puta si legatario sacerdotium obueniat, ita vt nulla nuptiarum spes supersit. Qua ratione & hanc cõdicionem, Si sine liberis decesserit, sacerdotio expleri verissimum est, vt & Theodorus in eadem No. ootauit. Sed ille casus noo spectatur, quia solam legatarij mortem, non etiam eum casum testatorem spectasse constat. Quod attinet ad alteram dubitationem, ego ita censeo: Vt io specie *l. Muciana §. vlt. D. de cond. & dem. & l. mulier, D. de cond. inst.* hæc condicio adscripta heredi ex asse, Si dotem non petierit, impossibilis est, quod post aditionem non sit à quo petere, atque adeo cui vel cauere vel acceptum facere possit: ita hoc genere condicioois adscripto, Si seruum hereditarium non alienauerit, id impleri nequit, qooniam adita hereditate nullus est futurus seruus hereditarius, atque adeo serui eiusmodi non alienandi nulla cautio interponi potest. Seruum enim hereditarium iacente semper
C hereditate dicimus, non etiam adita. Atque ita in hac etiam condicione, Si seruum hereditarium manumiserit, seruum hereditarium accipi oportet, *l. mulier §. 1. D. de cond. inst.* Frustra vero eius solius temporis ratione quo iacet hereditas, mox aditurus legitimo heredi caueret se non petiturum, vel se hereditarium seruum non maoumissurum,

---

CAP. III.

Ad §. vtrum, l. si is qui ducenta, D. de reb. dub.

HVios stipolationis, *Si illud aut illud non feceris,* & illius, *Si quid eorum, quæ vt fierent superius comprehensum est, non feceris,* idem est effectus, vt neutri aliter
D scilicet satisfaciat, quam si vtrumque factum sit, nec prosit aliquid fecisse, si aliquid factum non sit. & hoc proponitur io *l. si is qui ducenta §. cum ita, D. de reb. dub.* Alius est effectus stipolationis ita conceptæ, *Si quid eorum feceris quæ vt non fierent comprehensa sunt, hæc nempe, vt neutrum fiat, nec prosit aliquid non fecisse si aliquid factum sit.* quæ differentia traditur in *d. l. si is qui ducenta §. vtrum, vers. Illius effectus,* eiusmodi verbis, vt aliis stipulationum formulis, congruere non possint, quam iis duabus. Si quid eorum factum erit, quæ vt non fierent comprehensa sunt, Si illud aut illud factum non erit. Hæc committitur vtroque facto. Illa
E ooo committitur neutro facto. Etiamsi aliquid factum sit. Illa committitur etiamsi aliquid factum non sit. Itaque quod proponitur Initio sic necessario restitui oportet, *Vtrum ita concipias stipulationem, Si illud aut illud factum non erit, an hoc modo, Si quid eorum factum erit, quæ vt non fierent comprehensa sunt, hoc interest, &c.* Qoid enim ioterssit deinde explicatur in illo loco *Illius effectus, &c.* & iam aote inter illas, *Si illud aut illud factum non erit,* &, *Si quid eorum factum non erit,* nullum esse discrimen fuerat demoustratum. At committi stipulationem illam, *Si illud aut illud factum non erit,* etiam altero facto, Iurisconsultus osteodit hac ratione in *d. §. vtrum,* quia quemadmodum altero facto verum est illud aut illud factum esse, verum etiam sit,

illud aut aliud factũ non esse. Nec enim semper ex duabus contrariis orationib⁹ vna est vera, altera falsa, sed duæ aduersæ simul possunt esse falsæ, veluti, Omnis actio est in factum, Nulla actio est in factum, etsi ex liberis puberes, alij impuberes decesserint, siue ita statuas, omnes impuberes decessisse, siue omnes puberes decessisse, vtrũq; falsum erit. Nã oratio vniuersalis tota falsa est si in ea sit aliquid falsi. At simul veræ esse non possunt, vt, Omnis heres defendere debet mortẽ defuncti, Nullus heres defendere debet mortem defuncti. Aduersis autem contrariæ simul possunt esse veræ, vt, Quidam tutor à tutela excusatur, Quidam tutor à tutela non excusatur. Et ex duobus quæ fieri oportet altero tantum facto, illud aut illud factum esse, & illud aut illud factũ non esse: Nam oratio particularis tota vera est, si quid in ea sit veri. Falsæ autem simul esse nequeunt, veluti, Quidam curatores testamento dantur, Quidam curatores testamento non dantur. De contradicentibus siue disparatis, quas Aristoteles ἀντιφατικῶς ἀντικειμένας, quatum tria genera, nihil Iulianus in hoc loco. Nihil etiam ipse, Nihil, inquam, Iulianus de eis. Itaque perperam Iuliani scripto annectitur à quibusdam exemplũ tale, Si ex iis qui sisti debuerunt, quidam stati, quidam non stati sint, Omnes status esse, Non omnes status esse: quæ orationes nec veræ nec falsæ simul esse possunt, nec sunt ex genere earum quas Iulianus tractat, qui pugnantia continentes tantum proponit. Hæ sunt aduersæ siue ἐναντίαι. & contrariæ. Hæ sunt aduersis contrariæ siue ἀντικείμεναι, vel, vt recentiores loquuti sunt, ὑπεναντίαι. Idem significationem dicit quod Aristoteles κατηγόρημα, Ex vniuerso quod ille καθ' ὅλου, Ex aliquo quod ἐν μέρει, Cicero de parte, orationes quod λόγους ἀποφαντικούς. Nec vero iis quæ diximus aduersatur vers. *Proinde*. Qui interrogatus an quid eorum quæ obiiciuntur fecerit, respondet, Non feci, hoc respondet, Nihil feci, Itaque si aliquid eorum fecerit, aliquid non fecerit, mentitur. Similiter enim si promiserit quis, si quid eorum fecisset quæ superius comprehensum est ne faceret, committit in stipulationem si aliquid eorum fecerit, aliquid non fecerit. Hoc enim promittit, eorum se nihil facturum. Rogerius & Placentinus mendum subesse viderunt, sedem mendi non viderunt. Itaque quo loco non oportuit negationem sustulerunt, ita legentes, *Si illud aut illud factum erit*, & *illius*, male referentes ad priore loco positam stipulationem, *Huius* ad posteriorem. Alij etiam male in eo §. hæc verba: *Si quis liberorum partim puberes partim impuberes decesserint*, grandioribus litteris scribunt quasi testatoris vel contrahentium verba, cum illa potius ita scribi debuissent quasi ἀποφάσεις, Omnes impuberes decessisse, Omnes puberes decessisse.

Cap. IV.

Quid sit donatio propter nuptias, quid ὑπόβολον, & Harmenopuli definitio quæ deprauata est quemadmodum restituenda sit, explicatur.

DOnatio propter nuptias opponitur doti. Dos est quæ datur marito vxoris nomine. Donatio propter nuptias, quæ propter dotem datur vxori mariti nomine. Dos est donatio propter nuptias vxoris. Donatio propter nuptias est dos mariti, atque ideo quæ donantur propter nuptias ἀντίφερνα vocantur *l. vlt. C. de don. ante nupt. vel pro nupt.* Ea in dotem à muliere plerumque redigebantur, *l. generaliter §. hoc obseruari, C. de sec. nupt. ex quo §. hic. No. 22.* locus sumptus est. κατὰ οἱ δοκεῖ τῆς συναινικῆς ... καὶ ἡ προγαμιαία δωρεὰ τῇ προικί, ab Eustathio explicatus recte, ab Accursio male. Porro eodem iure est dos, ac donatio propter nuptias, eadem vtraque pacta recipit, eadem vtriusque quantitas ex *No. 97.* Quibus ex casibus si in persona mariti existant, maritus lucratur dotem, vel aliquam partem ex ea, eisdem si in persona vxoris existant, tantundem vxor lucratur ex donatione propter nuptias. Ei simile est quod posteriores dixere ὑπόβολον, id est, incrementum dotis, vel quod mortuo marito vxori superstiti redditur supra dotem, ἀπὸ τοῦ ὑποβάλλειν. quod est maiori rei vel summæ minorem adiicere. Græci alias reddidere dimidiam, alias tertiam, nisi aliud conuentum fuisset. Moribus Tolosanorum redditur hodie dimidia, vt si c. siue in dote. cl. Est apud Harmenopulum lib. 4. definitio hypoboli, valde deprauata. verba eius hæc sunt: ὑπόβολον καλεῖται, τὸ ἐπὶ τῇ ποσότητι τῆς προικὸς, ὅταν ἀποθανούσης τῆς γυναικὸς ἡ προὶξ ἀπαιτεῖται παρὰ τοῦ ἀνδρὸς, ταύτῃ ὑποβαλλόμενον ἤγουν ὑποτιθέμενον Sed legendum, ὅταν ἀποθανόντος τοῦ ἀνδρὸς ἡ προὶξ ἀπαιτεῖται παρὰ τῆς γυναικὸς Nam vt quæ in Harmenopulo sub eo titulo περὶ ὑποβόλου sequuntur, aperte, demonstrant: non mortua vxore, sed mortuo marito hypobolo locus est. Quod & iis verbis adnotatum reperi in Harmenopulo Bibliothecæ regię. εἶχε γὰρ τὸ πρωτότυπον ὅπως ὡς οἰκάζω ἐσφαλμένον ἐστὶν ὤφειλε γὰρ γράφειν ἀποθανόντος τοῦ ἀνδρός. Confirmatur iis quæ de hypobolo scripsit Georgius Phobenus hoc modo: τὸ ὑπόβολον ὃ καὶ προγαμιαία καλεῖται δωρεὰ ἰδία τις συμφωνία ἐστὶν ὅπερ χωρὶς τῆς προικὸς συμφωνούμενος ἀπαιτεῖται. διὸ καὶ ὑπόβολον λέγεται, ἔχει δὲ τοῦτο τὸ προνόμιον, θανόντος γὰρ τοῦ ἀνδρὸς ἀπαιτεῖται κατὰ τὴν τῆς προικὸς ποσότητα καὶ εἰ μὲν συμφωνηθῇ ῥητῶς μέχρι τοῦ τρίτου τῆς προικὸς δίδοται τὸ ἔλαττον, εἰ δὲ μὴ συμφωνηθῇ τὸ ἥμισυ τῆς εἰρημένης προικὸς δίδοται, καλεῖται δὲ τοῦτο καὶ πρὸ γάμου δωρεά, διότι καὶ πρὸ τοῦ γάμου συμφωνεῖται. Et Demetrius Chartophylax Archiepiscopus Bulgariæ, quem librum habet Petr. Faber vir nunquam satis laudatus, quæst. 55. τὴν γὰρ μὴν ἀπαίτησιν τοῦ ὑποβόλου τότε χώραν ἔχειν ὅτι, ... προτελευτήσει τῆς γυναικὸς ὁ ἀνήρ. Multum item distat donatio propter nuptias à donatione quę moribus nostris fit respectu matrimonij, cuius fauor nimius est nec iure Romano receptus, & ab eo quod Douarium vocamus, quod etiam Romano iure receptum non est. Id apparebit statim si definitio donationis propter nuptias cum eorum definitionibus conferatur quæ tales sunt: Donatio fauore matrimonij est, quæ alterutri coniugum fit à parente vel extraneo coniugij non coniugis nomine. Douarium est vsusfructus dimidiæ vel tertiæ partis bonorum mariti, qui vxori debetur post mortem mariti. Donationes ergo propter nuptias hodie sunt penitus ex vsu sublatæ.

Cap. V.

De præscriptione C. annorum.

QVæ priuatis competunt actiones excluduntur præscriptione annorum xxx. ex Theodosij illa Constitutione non scriptis modo nostrorum, sed & exterorum, vt alio notauimus loco, celebrarissima. Quæ vero ecclesiis vel aliis venerabilibus locis vel ciuitatibus competunt actiones, vel quæ debentur in redemptionem captiuorum quorum exactio plerumque ad episcopos pertinet, non excluduntur nisi c. annorum præscriptione ex *l. vlt. C. de sacr. eccl.* Pertinet ea lex ad Orientales ecclesias. Ad Occidentales *Nouel. 9.* & quidem omnes, nedum ad Romanam, quod conuersio latina liquido demonstrat. Græca forma deest nec inuenitur in Basilico. Omnes vero fatentur à *Nou. 111.* supradictã *l. vlt.* corrigi introducta in ecclesiarũ ceterorũq; locorũ pietati & Deo consecratorum actionibus xl. sublata c. annorum præscriptione. Introducta iã ante illã quidẽ fuerat xl. annorũ præscriptio. *Nou. 131*, hæc tamen c. annorum non fuerat nominatim sublata. Quæso, cur etiam non fatentur correctam *Nou. 9*? Est

Est namque *Nou. 111.* posterior. nec est cur plus Occidenti quam Orienti tribuatur. Et ita quoque sentiunt ea nostris interpretib⁹ complures, & ex veterib⁹ Iulianus Antecessor Constantinopolitanus. Nec igitur placeat Irnerij nec iuris Pontificij conditorum sententia. Extat vero 111. *Nouella* summa quædam Grecè conscripta cum hac valde notanda Græci interpretis obseruatione, quam Theodori esse didici ex libro *περὶ χρονικῶν διαστημάτων*, vt quæ debentur in redemptionem captiuorum hodie etiam non oporteat excludi nisi c. annorum præscriptione, quod in ea Nou. de eis nihil meminerit Iustinianus. Qua ratione etiam putem aduersus ciuitates in iis quæ eis legata, per fideicommissum relicta, donata, vendita sunt, non posse opponi nisi c. annorum præscriptionem ex *l. vlt. C. de sacr. eccles.* Ipsa Nouella integra relata est inter edicta Iustiniani sub falso titulo, *περὶ λειψάνων.* Nouellam Harmenopulus appellat, non edictum *lib. 1. tit. 3.* Non video autem cur à Nouellis ea edicta separanda fuerint, cum tamen edicta *περὶ ἀπολαυστῶν τῶν* & *περὶ πιστῶν ὧν ὑπὸ τῶν ... τοὺς ἄρχοντας.* &c. inter Nouellas referantur. In legibus antiquis Caroli & Ludouici ita est scriptum: *Ne x. anni vel xx. vel xxx. annorum præscriptio religiosis domibus opponatur, sed sola xl. annorum curricula. & non solum in ceteris rebus, sed etiam in legatis & hereditatibus.*

Cap. VI.

Emendatio §. quoniam l. cum tabulis, D. de his quæ vt indig. auf. siue de concubinis.

QVi dicuntur filij naturales siue nothi, spurij aut vulgo quæsiti non sunt. Nothi sunt qui ex concubina domi sine nuptiis vxoris loco retenta, quam Græci *παλλακὴν* vocant, nascuntur. Spurij qui & *ἀπάτορες*, & terræ filij patre incerto geniti quasi *σποράδην* (sic legendum apud Valeriũ siue Iulium Paridem lib. 10.) ea scortatione, stupro, adulterio, incesto: quæ vitia in concubinam non cadunt. Est enim legibus probata, & vt eleganter Iulianus Antecessor ait in *Nouel. 18.* legitimam vxorem imitatur. Nothi ea constitutionibus ab intestato aliquid iuris in bonis parentum habent, non extantibus filiis legitimis, quin & ea testamento extantibus legitimis vnciæ, non extantibus etiam solidi ea *No. περὶ νόθων* capacitatem habent. Spurii ea vtraque causa incapaces sunt, ac ne alimentis quidem digni, quæ tamen nothi habent etiam ab intestato extantibus filiis legitimis. Nothos nusquam spurios aut vulgo quæsitos appellari dico. Nec proferat mihi quisquam in hanc rem §. *quoniam, l. cum tabulis, D. de iis quæ vt ind. auf.* Est enim meo quidem iudicio nondum is §. bene à quoquam aut restitutus aut explicatus. Restituendum vero ipse ac explicandum ita censeo. Concubinatus pugnat cum stupro, stuprum lege Iulia vindicatur. Concubinatus nulla lege vindicatur. Cum ingenua stuprum committitur, nec potest cum ea concubinatus constitui nisi vel testato, vel siue testatione si obscuro loco nata sit vel vulgo quæstum fecerit *l. in concubinatu, D. de concub.* Vulgo, non palam dico. Sunt hæc diuersa *l. probrum, D. de rit. nupt.* Ad hæc stupro cognita, non etiam quæ in concubinatu fuit, nihil ea eius cui benigne fecit, testamento capere potest. Cum concubina est connubium. Cum stupro cognita non est connubium. Cocceius Cassianus V. C. Rufinam ingenuã honore pleno dilexit. hic est honor maritalis, quo secernitur vxor à concubina, *l. item legato §. penult. D. de legat. 3. l. donationes, D. de donatio.* Concubina enim matrisfamilias honestatem non habet, nisi patroni concubina sit, *l. probrum, D. de rit. nupt.* Post Rufinæ mortem filiam eius, id est, priuignam suam in concubinatum assumpsit. Non est nouum hoc, vt, cum qua non est connubium, sit concubinatus. nam & cum ancilla, cum adulterii damnata, cum quinquagenaria, cum muliere eius prouinciæ in qua quis officium administrat, est concubinatus, non etiam connubium. Ergo iure priuignam Cassianus in concubinatum habuit. Atqui erat ingenua, vt pote Rufinæ ingenuæ filia. Ceterum eam vulgo quæstum fecisse apparuit. Sic legendum arbitror. Nam & Flor. *quæsitum* legitur, non *quæsitam*, sine verbo tamen, *Fecisse*, quod, vt & alia aliis locis me auctore licebit addere. Iure ergo eam Cassianus in concubinatum habuit. Proinde quod ei sub alumnæ appellatione Cassianus reliquit quasi educatæ eam vna cum matre, iure relictum videri, nec quasi cum ea commisso stupro auferendum, Seuerus & Antoninus iudicauerunt. Fuit enim cum muliere ingenua quæ vulgo quæstum fecerat, concubinatus, non stuprum. Hæc est huius §. sententia. Hodie concubinatus non legitimæ coniunctioni, sed scortationi deputatur, quod plerisque placet, & relata hac de re est Constantini Porphyrogennetæ constitutio quædam apud Harmenopulum, quod ius diximus constitutionibus tribui nothis, nullis tribuetur. Ea eo enim necessario consequitur, filios ex concubinatu susceptos spurios esse, concubinas scorta non concubinas vt in *Nouel. 18.* de duabus concubinis eodem tempore domi retentis, & ex eis susceptis filiis Iustinianus dixit. Denique nullos esse hodie nothos, nullos filios naturales.

Cap. VII.

Ad l. cum heredes, C. qui testam. fac. poss.

NOn esse differentiam inter principem & priuatos quod ad ius capiendi attinet ex testamento vel codicillis, Impp. Valens, Valentinianus & Gratianus definierunt in *l. cum heredes, C. qui test. fac. poss.* quod postea Theodosio displicuit, cuius constitutio extat in *l. 2. C. Th. de testa.* Ius enim sibi ipse ex codicillis vel epistolis fideicommissariis capiendi ademit, non etiam priuatis. De ea Theodosij constitutione Symmachus V. C. scripsit in quadam ex eis epistola quæ nondum editæ sunt. Tot vero sunt ferè non editæ, quot editæ, quarum, si quis typographus poposcerit, facturi copiam sumus libenter, vt istius nunc facimus, cuius verba hæc sunt. *Cum ciuiles & bellicas laudes Domini nostri Theodosij stili honore percurrerem, magis enim contigisse in communia, quam satisfecisse singulis fateor: & leges eius bonis pacis admiscui, quas vt noueram priscos ademisse admirationem, ita seruasse nobis parem gloriam non putabam. Verum hoc recens cautio de fideicommissis & codicillorum commodis ab optimo principe in æternum repudiatis tantum claritudine egreditur lucem superiorum, quantum augustius est regendis, quam subditis modum ponere. Atque vtinam priuata auaritia mentem intelligat latoris, & mores de legibus trahat. Neque enim lates quid sponte coteros velit facere qui suspecta compendia primus exhorruit. Ego certe vereor ne improborum sitis ad se existimet peruenire quæstum caducum, fiatque innocentium causa deterior si ad eos tantum falsi redeat occasio, qui neque lege neque pudore cohibentur. Ergo quia dominorum condicio restrictior est: priuatis cupiditatibus, medicina iuris occurrat. Frigentia diu apud homines criminosos vetera decreta, quorum vigor cum latoribus suis occidit. Tantum denuo legibus seueritatis addendum est, quantum flagitia creuerunt. Alioquin si maioris partis deseritur emendatio, frustra se asperis sanctionibus solus Imperator adstrinxit, qui bonus semper & integer fuit.* Imperator autem Iustinianus non hanc Theodosij, sed illam Valentis constitutionem magis probauit. Illam enim retulit in suum Codicem, ex Theodosii eam tantum partem sumpsit, quę pertinet ad quæstionem falsi motam super codicil-

lis aot epistolis, ex quibus relicta priuati petunt, *l. vlt. C. ad leg. Cor. de fal.* Symmacho magis probatur ius vetustissimum, non io principis modo, sed & in priuatorum causa, vt codicillis saltem epistolisque relicta fideicoiomissa nullo iuris vinculo continerentur. Quod & ipse, cum falsi materiam ingentem submoueat, sequor non inuitus.

Cap. VIII.

Capsarij, Fugitiuarij.

CApsarios esse eos qui in balineis mercede vestimenta seruanda suscipiunt Paulus scribit io *l. 3. §. vlt. D. de off. pref vig.* quod nollum alium aoctorem scio qui dilucidius confirmarit, quam Epiphaniũ in *Panarij libro secundo*, dum Adamianorum pessimos ac nefandissimos mores describit, quos ioter cetera nudis corporibus refert conuentus habuisse in hypocaustis, & ad fores adstitisse ipsis quosdam capsariorum iostar, qui eorum vestimenta susciperent & custodirent. Verba Epiphanij hæc sunt: *πρὸ τοῦ γὰρ φασὶ τοὺς τοιούτους, τὰς αὐτῶν ἐκκλησίας ἤτοι φωλεοὺς ἐν ἀπόλυγμα ἐν ὑποκαύστοις οἰκοδομεῖσθαι. ἐν ᾗ τῷ εἰσιέναι, ἱματιοφύλακας εἶναί τινας πρὸς ταῖς θύραις δίκην καψαρίων, ὑπ' αὐτῶν ἐπιτεταγμένους.* Pars ea balinei, in qua coostituebantur capsarij, *ἀποδυτήριον* dicebatur. Dicuntur alia significatione capsarij, qui pueris euntibus in scholam libros portant, *l. 13. D. de man. vind.* quo pertinet illud Iuuenalis Satir. 10. *Quisquis adhuc vno partem colit asse Mineruam. Quem sequitur custos angusta vernula capsæ.* Suetonius in Ner. Cum pædagogis & capsariis necatos. Fugitiuarij autem in *l. si apud te, D. de præscr. ver. & l. 1. C. Th. si vag. pet. manc.* hi videntur esse qui fugitiuos seruos persequuntur. quod hic L. Annei Flori locus iodicat *lib. 3.* dum bello seruili vti capta fuerint prætorum castra, fugatique ciues narrat: *Ita,* inquit, *qui per fugitiuarios detrahi debuissent, prætorios duces profugos prælio ipsi sequebantur.* Sic ex duobus antiquis nostris exemplaribus legimus. Sic ex suis legit Elias Vinetus vir de bonis literis optime meritus. & ita Varro *Aqua finienda ne fugitiuarius sit parandus.* *Paulus 1. Sent. tit. de fugit. Seruus à fugitiuario comparatus intra x. annos manumitti citra prioris domini voluntatem non potest.*

Cap. IX.

Ad l. si vindicari, C. de pœnis.

QVod constituitur in *l. si vindicari, C. de pœnis,* pugnare videtur cũ eo quod iidem Imperatores ante constituerunt in *l. penul. C. de custo. reo.* vt conuictum velox pœna subduceret. Dantur namque in *l. si vindicari,* conuicto & damnato à principe iusti dies xxx. cui constitutioni quid causam præbuerit ex Theodorito, Sozomeno, & aliis alij notaruot. Nescio an adhuc quisquam indicarit id iuris à Sidonio Apollinari S. C. Tiberiano tribui 1. Epist. *Ex vetere* ioquit, S. C. *Tiberiano xx. dierum vitam post sententiam trahit.* & Coro. Tacitum *lib. 3.* itemque Suetonium in *Tiberio, cap. 75.* non xxx. sed x tantum dierum spatium S. C. quod auctore Tiberio factum est. damnatis prorogatum scribere. igitur eum Tacito & Suetonio pugnare Sidonium, nisi quod adiecit dierum Theodosius, id etiam S. C. Tiberiano deputaueris, vt sæpe quod legibus Iuliis additum est posterioribus constitutionibus, nihilominus constat Iustinianom legibus ipsis adscribere multis in locis. Confirmata autem vel restituta fuit ea Theodosij Constitutio No. Nicephori Botoniati *περὶ τοῦ μὴ ἐκτίθεσθαι πρὸ λ' ἡμερῶν γίνεσθαι σωματικὴν ποινήν,* quam habemus, & ab Eustathio breuiter iis verbis expressa, *μετὰ λ' ἡμέρας ἡ ὀργὴ τοῦ βασιλέως ἀνύεται.*

Cap. X.

Consortes, Sors, Hereditas.

COnsortes eum dicimus, communionem sigoificamus. Atque ita consortes eusdem litis sunt, quorum commonis lis est, qui simul litem contestati sunt. Frequenter autem de fratribus hoc dicimus qui pro indiuiso cõmune patrimonium habent, fratres esse consortes. Sic loquitur Paulus in *l. si is qui tres, D. de exc. tut.* Sic Velleius Patereulus. *Fului,* inquit, *Censoris frater & quidem consort.* idemque de eodem Liuius xli. Cicero 4. *Ver. Cum ex agris tres fratres consortes profugissent.* Plinius 8. Epist. *Consors frater in patris potestate emancipatam filiam adoptionis fraude reuocauerat.* Ausonius in monosyllabis. *Tum Iouis & consors germanus Tartareus Dis.* Prosper Aquitanicus in *Chronico. Attila rex Hunnorum Bledam fratrem & consortem suum perimit.* Horatius. *Consortem socium fallat & hospitem.* Et hæc inter fratres consortio aut voluntaria est, vt si consensu societatem coontraxerint, *l. cum duobus §. idem Papinianus, D. pro socio.* aut necessaria, vt si à parentibus indiuisas hereditates acceperint. Non omnes igitur fratres consortes sunt. Hi tantum consortes sunt, quos vel voluntas congregauit, vel fortuoa coniunxit. Festus siue Paulus inter consortes ait ercctum citum & disertionem fieri. quod fit arbitrio familiæ erciscondæ vel communi diuidundo. Existimo autẽ apud Paulum esse legendum *disortionem.* Vt enim consortem & consortionem dicimus, ita & disortem & disortionem. Augustinos in Grammatica. Consors & disors io genitiuo singulari tis babent. Disors autem dicitur dissimilis sortis. Ouidius. *At mea seposita est & ab omni milite disors, Gloria.* Eadem vera ratiooe reliquos propinquos & extraneos consortes dicemus: quorum est hoc quoque proprium, vt siue fratres, siue propinqoi, siue extranei sint consortes, inuicem habeant ius *προτιμήσεως* ex No. Romani Lacapeni, quod oon habent qui consortes non sunt, etiamsi propinqui sint. Vt Græcis *κλῆρος*, sic Latinis sors hereditas est. Galli quoque hereditatem vocant *Escheite*, quasi sorte obtigerit. Appellationis ratio nota est, nec vero eadem eum ea propter quam hereditatem dicimus. Hereditas enim, vt recte Cassiodorus scribit in *Psalmum 2. & 15. & 77.* ab hero dicta est, id est, domino, quod eam iure legitimo dominus possideat. Quod & nos probauimus iam *lib. 2. Institutionum tit. de hered. qualit. & diff.* Si quis vero miretur quod quæ io herede syllaba producitur, ea io hero corripiatur, legat Gellium *lib. 12. cap. 3.*

Cap. XI.

Loci quidam Cæsaris & Plinij emendati, & quid sint coactilia & impilia apud Vlpianum.

COactilia in *l. argumento, D. de auro & arg. leg.* iodumenta sunt strictius compacta ex villis crassioribus, quo ex genere petasi *καυσίαι* & galbinæ vel meliora alia quædam quæ ex lanis xylinis, caprinis, ouillis conficiontur, cuiusmodi suot Thoracomachi qui loricas superioducuntur. Plinius *lib 8. cap. 48. Lanæ & per se coactam vestem faciunt.* Sic legendom, vt tunicas ex coactis factas apud Cęsarem III. de bello ciuili. Lego ex veteribus coactis, non vt vulgo, sub coactis. Studiose cum auctorem conferens cum scriptis

codicibus; id etiam reperi *lib. 2. de bello Gallico*, dum recensentur Galliæ populi qui in Cæsarem arma sumpserunt, pro Catuacos legendu Atuatucos, qui quales sint non ignoratur. Hi sunt qui Aduatici dicuntur, à Dione Ἀτουατικοί, in libris scriptis modo Atuatuci, modo Atuatici & Atuatuca vrbs. Sic legendum *lib. 7. Impedimenta omnium legionum Atuatucam contulit. Tribus horis Atuatucam peruenire potestis. Ipsi Atuatucam contendunt.* Catuaei vero illi penitus ignorantur. Inueni quoque *lib. 5.* illo loco, *Omnes vero se Britanni glasto inficiunt, quod ceruleum efficit colorem*, non *glastro vel vitro*, vt est apud Pomponium Melam scriptum, sed *nitro* esse legendum. Quod confirmat Vitruuius *lib. 7. c. 11.* qui ex nitri flore ceruleum fieri ait. Aut vitro potius herba infectoria. & ita legendum *Plinij 36. cap. 6.* ex Vitruuio *7. cap. vlt.* Oribasius. Isatis quam Gothi visdilem vocant, tinctores herbam vitrum. Lucianus. ὑάλω ἐβαμμένος. Porro in eadem *l. argumento*, Vlpianus ait impilia vestis loco esse. Plinius *lib. 19. cap. 2.* esse lanearn naturam, ex qua impilia vestesque quædam conficiuntur. Sic habent manuscripti, male impressi, *mapalia*. Impilia vocat quæ viii. περὶ φυτῶν Theophrastus, ex quo illa sumpsit πῖλα An igitur fasciæ pedules & impilia idem? Pedules sic dicuntur, vt pedula auctore Festo, quæ Græci πίλια vel πῖλα. Glossæ Philoxeni empilia interpretantur vdones, à quibus tamen ea separat Vlp. in *l. argumento*.

A *Tristis conditio pulsata fronte recedit*
In ciuem, rubere gena, tergoque remouit
Verbera promissi felix iniuria voti.

Hæc ita legibus XII. tab. agebantur non in seruorum modo, sed & in filiorum manumissionibus: atque ideo manumittere sic dicimus, quasi palma siue colapho infracto dimittere. Ambrosius 2. *Epist. Libertas quam manumissus accipit, & palma litteris donatus acquirit.* Cornutus in Persium. *Quotiens*, inquit, *manumittebant, eos alapa percussos circumagebant, & liberos confirmabant.* Seneca 1. *Epist. Qui se philosophiæ subiecit & tradidit, statim circumagitur.* id est, fit liber. Vnde manumissio dicta est, eo quod manus ei immitteretur. Quod ait de circumactione quam Iustinianus circumductionem, alij vertiginem vocant, Arrianus bellè confirmat in Epictetum *lib. 2.* his verbis: ὅταν οὖν τις ἐπὶ στρατηγοῦ τὸν αὑτοῦ δοῦλον ὑστερίση, οὐδὲν πεποίηκε; πεποίηκε. τί; ἔστρεψε τὸν αὑτοῦ δοῦλον ἐπὶ στρατηγοῦ. καὶ εἰκοστὴν αὐτοῦ δοῦναι ὀφείλει. B & id maxime notandum quod ait de danda vicesima manumissi, quæ introducta est lege lata C. Mario & Cn. Manlio Coss. vt T. Liuius scribit. Ad quam pertinet etiam quod ita scribit lib. 3. ὁ δοῦλος εὐθὺς εὔχεται ἀφεθῆναι ἐλεύθερος. διὰ τί; δοκεῖτε ὅτι τοῖς εἰκοστώναις ἐπιθυμεῖ δοῦναι ἀργύριον. Significat eum qui appetit libertatē, pecuniam vicesimariis dare cupere. Redemptores vicesimæ εἰκοστῶναι dicuntur, vt δεκατῶναι, ἑκατῶναι, πεντῶναι, ἐλλιμενῶναι.

Cap. XII.

Explicatur §. vsura, l. tutor, D. de administrat. tut.

C

TVtor primo anno intra sex menses pecunias collocare debet, *l. si tutor, D. de admin. tut.* idoneis scilicet nominibus. Sequentibus annis singulis duo ei menses dantur, quorum ratione nullæ ab eo pecuniarum vsuræ exiguntur. Detrahuntur hi duo menses ex singulis annis in ponenda vsurarum ratione, quod tantum temporis ad exigendas, & rursus collocandas pecunias tutori suppetere necessarium videatur. Dixi, singulis annis: idque *l. tutor §. vsura, D. de adm. tut.* adiciendum censeo ex *Nouel. 72.* & ex scholio apud Constantinum *lib. 5. Epit.* apposito ad sententiam *l. si tutor*, in hunc modum: τὸ δὲ διμηνιαῖον περὶ τῆς δύο μηνῶν, D εἴρηται περὶ τὰς ἀργίας τῆς ἐνδημίας, vbi περὶ τὰς ἀργίας sic accipitur, περὶ ἑκάστου ἐνιαυτοῦ vel χρόνου. Ergo singulis annis eximitur illud duorum mensium spatium, cuius nullæ pupillo præstantur vsuræ, atqui ei vsuræ non præstantur statim, id est, perpetuo & perseueranter, sine intermissione, sine laxamento. Sic accipi sæpe in aliis auctoribus duo celebres Grammatici notarunt, Nonius & Donatus. quod si pecunias tutor in suos vsus conuerterit, statim ab eo exigentur vsuræ, Id est, sine illo laxamento duorum mensium. quod Græci his verbis exprimunt, τότε δὲ ἐκ τῶν ἐπὶ τῷ συγχωρουμένῳ.

Cap. XIII.

De solemnibus manumissionum ex XII. tabul. & de vicesima manumissorum. E

EX veteribus auctoribus quos habemus, circumductiones illas & iniuriosa ῥαπίσματα quæ in manumissionibus interueniebant ex XII. tabul. quorum Iustinianus meminit in *Nouel. 81. & l. vlt. C. de emanc. lib.* nemo melius descripsit, quam Claudianus in *libro de IV. Consulatu Honorij* his versibus.

Te fastos ineunte quater, solemnia ludit
Omnia libertas, deductum vindice morem
Lex celebrat, famulusque iugo laxatus herili
Ducitur, & grato remeat securior ictu,

Cap. XIV.

De immodicis & inofficiosis donationibus.

SI parens vni ex liberis vltra dodrantem, vel secundum. No. Iustiniani, vltra bessem aut semissem donauerit, vel etiam si totum suum patrimoniū in vnum ex liberis contulerit (quod est in Constitutionibus positis sub titu. de inof. don. patrimonium exhaurire, exinanire, vacuefacere, euiscerare, & in *No. 92.* exantlare, siue ἐξαντλεῖν) ceteris liberis datur actio, qua donata reuocantur pro quadrantis aut trientis hodie semissisue ratione. Donatione assem in ve patre virilē reuocari nusquam legitur. Debitam tantum portionem reuocari aut repleri confirmant admodum multæ constitutiones tituli de inoff. donat. & quod Symmachus in epistolis scribit his verbis: *Actionem ex Placidiani V. C. nomine, qui pater puellæ fuit, immodicarum donationum causa manasse respondit, supplementum vero vnciarum ab herede Placidæ asseruit postulari.* Et quod Iustinianus in *No. 92.* cuius speciem ita rectè ex Magistro Harmenopulo posuit. Pater quatuor habet filios, Primum, Secundum, Tertium, Quartum, & lx. libras auri in bonis. Singulis ergo pro debita portione debet quinque. Primo & Secundo donat directo xxx. libras. Testamento autem reliquorum bonorum diuisione facta inter omnes liberos Primo & Secundo xxv. libras attribuit, Tertio & Quarto aspergit quinque. Placet Tertio & Quarto supplendarum aliarum quinque librarum aduersus fratres Primum & Secundum actionem dari, atque adeo in ponenda Faleidia non præsentium modo, sed etiam ante donatorum bonorum rationem haberi. Subiicit & eius No. ex alio auctore vt breuem & elegantē epito. οὐδὲ διὰ τὴν γονικὴν μοῖραν, ἔφη, τινὶ τῶν παίδων ἀμέτρου δωρεᾶς παρὰ τοῦ γονέως αὐτῷ, μέτρου δὲ φαλκιδίου τοῖς λοιποῖς ἀδελφοῖς, εἰ μὴ ἄρα ἀχάριστοι εἶεν. Nec huic sententiæ vllo modo aduersatur *l. Titia Seio §. Imperator, D. de lega. 2.* dum extantibus nepotibus duobus, & in vnum ab auia collata donatione immodica, alteri ait donatorum pro dimidia parte reuocationem dari. Dimidiam enim quartæ partis intelligit, idque ita explicari conuenit ex *l. si mater, C. de inoff. don.* Quod verissimum & apertissimum est.

A

Cap. XV.

Ad l. si de vi, D. de iudiciis.

QVod dicitur mota conuersia proprietatis & possessionis prius de possessione, quam de proprietate cognoscendum esse, malè nostri interpretes probari putant eo quod referunt Adrianum Pium nō modo rescripsisse, sed etiam decreuisse in *l. si de vi D. de iudic. l. 5. D. ad leg. Iul. de vi publ. Si de vi*, inquit, *& possessione quæratur.* De vi quæritur duobus modis, ciuiliter & criminaliter. Ciuiliter, per interdictum *Vnde vi*: Criminaliter, legibus Iuliis, *l. 1. §. 1. D. vnde vi. l. 4. C. eo. l. 1. C. quan. ciuil. act.* Cum de vi ciuiliter quæritur, & de possessione restituenda quæritur. Est igitur de vi & de possessione tunc vna eademq; quæstio. Cum de vi criminaliter quæritur, diuersæ sunt quæstiones. Nec enim quidquam possessorium iudicium cum criminali commune habet, *l. si quis, C. ad leg. Iul. de vi.* Proinde in *l. si de vi*, fingendum non est de vi ciuiliter quæri: quandoquidem separat in ea Callistratus vim à possessione, & duas quæstiones facit, vnam de vi, alteram de possessione, cui adiungit Martianus in *d. l. §. vel de dominio.* Fingendum igitur de vi criminaliter quæri, de proprietate vel de possessione ciuiliter. quod & legum ambarum inscriptiones suadent. Vna est ex Callistrati *v. de cognitionibus*, Altera ex *Martiani IIII. Institutionum*, qui libri, vt ex indice Labitti nostri, viri optimi & doctissimi constat, omnino ad res criminales spectant. Restat in eis legibus non hoc proponi, prius esse cognoscendum de possessione. Maiorem quæstionem minori præferri, quod sæpe alias fit *l. vlt. C. de ord. cog.* Ceterum pugnat valde cum ea sententia *l. 1. C. de appel. l. si quis, C. ad leg. Iul. de vi.* & fateri cogimur ita quondam rescripsisse & decreuisse Pium, idque tantummodo à Callistrato & Martiano referri. Nihil vero ab ipsis disputari ea de re atque concludi. Posteriores constitutiones esse sequendas. atque his similia quædam annotauimus in *l. 5. D. qui testam. fac. poss.*

Cap. XVI.

De vicesima hereditatum locus:

SCio multa esse in Pandectis vexata ab interpretibus, quæ nisi ex iure antiquo repetita interpretatione nunquam quisquā liquido explicaturus est, præsertim in libris de legatis, & vnum inter cætera in *l. cum filiof. D. de leg. 1.* quod etiam si indicaui, vix vlli occurret, nisi iuris antiqui peritissimo. Sed hoc nollo. Est aliud in *l. filiusfam §. Diui 2. eod. tit.* quod explicare decreui. Vt ante Iustiniani *Nouellam 119.* præceptū testatoris alienationem prohibentis non erat fraudi heredi quo minus quartam detraheret ex lege Falcidia, vt non est fraudi creditoribus quo minus pignora distrahant, ita fisco non est fraudi quo minus detrahat vicesimam ex lege Iulia. Bonorum alienatione vetita excipiuntur pignora, excipitur vicesima. & hoc est quod ait in *eo §*, nec creditoribus ea præcepta testatorum, nec fisco fraudi esse, ab interpretibus malè perceptū. Excipiebatur & Falcidia, quæ tamen hodie cum possit prohiberi, & prohibitione illa comprehenditur. De vicesima scripsi in Sententiis receptis Pauli.

Cap. XVII.

De interdictis, edictis, actionibus.

INterdicta etiam decreta vocantur *§. 1. vers. sunt tamen. Instit. de interd. l. 1. D. de tab. exhib.* M. Tullius pro Cecina: *Nego me ex decreto prætoris restitutum esse.* & paulo post: *Non sum ex decreto restitutus.* Actionis quoque verbo interdicta continentur, *l. actionis, D. de obl. & act. l. 3. D. de mort. inf. l. ob id §. vlt. D. ad l. Aquil.* idem Tullius in eadem oratione: *Hanc puto me habere actionem, vt per interdictum meum ius teneā.* & infra. *Huiusce generis vna est actio per hoc interdictum quo nos vsi sumus.* & paulo post coniunctim, *Huius rei interdictum atque actionem.* Ergo interdictum actio est. Actio formula quædam prætoria. Interdictum quoque formula est siue ῥῆμα, vt Theophilus ait *§. 1. & §. pen. de interd.* id est, sermo siue effatum quoddam prætoris. Vtrumque in albo proponitur *l. 1. C. de interd.* Vt interdictum non tantum de possessione editur vel quasi possessione, sed & de proprietate interdum & quasi proprietate, *l. 2. §. quadam, D. eod.* Sic actio non tantum de proprietate vel quasi, sed & de possessione potest esse, vt condictio incerti, per quam possessio condicitur, *l. 2. D. condict. trit. l. heres, D. ad Treb.* Non omnis tamen actio interdictum est. Hinc quæritur quid interdictum distet ab actione, quæ interdictum non est. Ego qua consueui breuitate vtar. summa differentia hęc est, Interdicti & actionis ordinem, solemnitatem, executionem formulam esse diuersam, effectū eundem. Quod exemplis comprobari facile potest. Possessionem repetimus per interdictum vnde vi, aut per condictionem incerti, *l. 1. §. restituere, D. vti poss. l. vlt. C. de action. empt.* Vtriusque idem est effectus. Tam enim per condictionem, quam per interdictum possessionem, qui agit, adsequitur. Ordo & formula diuersa est. Ad interdictum ibatur vi & deductione quadam moribus facta, aduocatis amicis in rem præsentem, vt constat ex oratione pro Cecinna, quæ obseruatio & diligentia nulla erat in condictione incerti. Interdicti formula hęc erat, *Vnde tu illum vi deiecisti, eo restituas.* Actionis hæc, *si paret illum illi per vim possessionem abstulisse neq; restituetur, L. Titius iudex esto.* Ceterum vtraque actio penitus est in personam. Quod non ita contingit semper. Nam interdicta omnia vi ipsa personalia sunt, licet quandoque non in personam, sed in rem scribantur, *l. 1. §. pen. D. de interd.* Actiones aliæ in rem, aliæ in personam, aliæ vi & scriptura sunt eiusmodi, aliæ vi tantum non scriptura, vt Quod metus causa, quam tamen si malit actor in personam scribere, non prohibebitur, licet contra illas quæ in personam scribi solent, vtique semper necesse sit ita scribi. Sequuntur alia exempla. De arboribus cædendis est interdictū, est & actio ex XII. eiusdem potestatis, non eiusdem ordinis & formæ. De precario est interdictum, est & condictio incerti, Vtriusque finis & effectus idem, ratio agendi diuersa. De reuocandis iis quæ in fraudē creditorū gesta sunt, est actio in factū siue Pauliana quæ proponitur, in *l. 1. D. quæ in fraud. cred.* & interdictum fraudatorium, quod proponitur in *l. ait prætor. eod. tit.* vbi quod subiicitur de actione in factum causa cognita in ignorantem danda, referri oportet ad actionē Paulianam priore loco propositam. Vtriusque vero idem fere est effectus, executio non est eadem. De tabulis proferendis heredi interdictum datur. datur & actio ad exhibendum. Idem vtraque consequitur, non eodem tamen ordine. De executione interdictorum eleganter Aggenus Vrbicus libro secundo (editio inte-

griorem intelligo) Ita ſcribit. *De loco ſi poſſeſſio petenti firma eſt etiam interdicere licet, dum cetera ex interdicto diligenter agantur. Magna enim alea eſt litem ad interdictum deducere, cuius eſt executio perplexiſſima. Si vero poſſeſſio minus firma eſt, mutata formula iure Quiritium peti debet proprietas loci.* Illa verborum differentia, cui cauſam dat varietas illa formularum, omittenda non eſt. Interdicere commune eſſe prætoris & actoris. Agere actoris proprium. Prætorem qui interdictum dat, interdicere. Prætorem qui actionem dat, non agere. Nunc de eo videamus quod interpretes quærunt, qua re diſtet edictum ab interdicto. Id quæri cenſeo perquam inſcitè. Cur enim de edicto & actione idem non quærunt? Vt actiones edicto promittuntur, ſic & interdicta, nempe his verbis, Interdicam, Decreto comprehendam, Interdictum dabo, iudicium dabo, & inde Paulus 4 *Sent. Edicto*, inquit, *perpetuo cauetur, vt interdicto reddito agi poſſit. Is vero in quem ex edicto interdicitur ſi rem velit defendere, de ea iudex ſumitur, cuius arbitratu abſolutio vel condemnatio fit. Quod ſi rem non defendat, in bona eius itur.* Vnus eſt locus in Pandectis, in quo malim pro, *Interdictum*, legere, *Edictum*. Neque enim puto bis auctores abuti vocabulis. Locus ille eſt in *l. prætor ait, §. 1. D. de no. op. nunc.* in quo interdictum, quod ex noui operis nunciatione competit, cuius hæc eſt formula, *Quod aduerſus edictum factum ſit*, vti conſtat ex *l. 5. §. ſiquis forte, l. ſi opus, l. ædibus, l. pen. l. vlt. D. eo.* Quod aduerſus interdictum factum ſit competere dicitur, cur ex tot locis vnus ille non emendabitur? Similis error alias inſedit in *l. 1. §. 1. D. ne vis fiat ei qui in poſſ.* & *l. 2. C. quor. bon.* & *l. 1. §. annus, D. vnde vi.* Denique vt contra actionem facere, ſic contra interdictum facere vix credam recte dici. Extremum illud eſt vt moneamus ordinem actionum & interdictorum hodie eſſe ſublatum. Erant hæc duo remedia ordinarii iuris. Inde Frontinus, *De poſſeſſione*, inquit, *per interdictum, id eſt, iure ordinario litigatur.* Et Spartianus in Peſcennio, de imperio eum Seuero Iulianum egiſſe ex interdicto vti poſſidetis, vt iure ſcilicet ordinario ad principatum perueniſſe videretur. Tribuuntur interdicta iuri prætorio. vere. At Petronius Arbiter in Satyrico, *Dixi*, inquit, *iure ciuili dimicandum, vt ſi nollet alienam rem domino reddere, ad interdictum veniret.* Ius ciuile pro prætoris ordinario iure vſurpat: vt M. Tullius pro Cæcina, *Quid denique ad ius ciuile*, inquit, *aut ad actoris notionem & animaduerſionem?* Dixi interdictorum hodie nullum ordinem eſſe. Hoc igitur dixi de poſſeſſione & ceteris cauſis quę interdictis continentur. hodie per formulam & veteri more non diſceptari ſed extra ordinem, non directo, ſed vtiliter, non recto interdicto, ſed quaſi interdicto ſiue exemplo interdicti, *l. 2. & 4. C. vnde vi, l. vlt. C. de lib. exh.* id eſt, actione vtili, extraordinaria, in factum, *§. vlt. Inſt. de interd.* Inde titulus *lib. 43. Pandectarum* ſic eſt à Triboniano conceptus, *De interdictis ſiue extraordinariis actionibus, quæ pro iis competunt.* Addidit Tribonianus illa, *Siue extraordinariis*, quæ abſunt ab indice titulorum præpoſito Pandectis Florentinis. Et vero earum actionum in Pandectis nuſquam fit mentio, idque ſolum in eis proditum eſt ex cauſa interdicti de migrando, inquilino extra ordinem ſubueniri, *l. 1. D. de migr.* ac de eis male fuit ſemper acceptus §. *nonnulli, l. prætor ait, D. de no. op. nunc.* Nec enim verſus ille diuelli debuit ab eo §. qui præcedit, in quo an interdictum, Quod aduerſus edictum factum ſit, detur aduerſus heredem eius qui fecit quæritur, & relata ſententia Labeonis, ſubiicitur (Sic Flor. ſcriptum ἐλλειπῶς (*Nonnulli putant in factum eſſe dandam quam interdictum*, quod verum eſt. Verum eſt igitur heredem eius qui contra nunciationem fecit, in factum potius teneri, quam interdicto illo reſtitutorio, quod ex noui

A operis nunciatione reddi ſolet. Neque enim heres qui nihil fecit, opus reſtituere & in pœnam defuncti ſuccedere debet, *l. pen. D. eod. tit.* Ergo proprie interdicto reſtitutorio non tenetur, ſed in factum actione ob rationem calculi & indemnitatis, vt ſcilicet eius quod ad eum peruenit ratio ſubducatur, & ita in heredem eius qui dolum malum aut vim adhibuit, in factum potius, quam de dolo actionem vel interdictum vnde vi dari conſtat. At de illis extraordinariis actionibus quæ inſtar interdictorum dantur, agunt Imperatores in *l. vlt. C. de interd.* dum ruptis veteribus ambagibus, id eſt, miſſo veteri ordine, actionem vtilem quæ pro interdicto competit, vt puta actionem vnde vi, ſtatim eſſe proponendam aiunt, & ideo in *l. penult.*
B *eod.* cum dixiſſent de poſſeſſione agi competentibus actionibus, id mox ita explicant, vt non interdictis agatur ſublato iam iudiciorum ordine, ſed actionibus inſtitutis ad exemplum & ſimilitudinem interdictorum. Hæc habui de interdictis, in quibus ad cognoſcenda interdictorum iura viam ſibi quiſque munire facile poteſt.

Cap. XVIII.

De vi vlciſcenda & defendenda.

VT contra vim vi experiri, & arma armis propulſare liceat iure omni comparatum eſt, naturali,
C gentium, & ciuili. Noti ſunt auctorum cum noſtrorum, tum exterorum loci. Id vero fieri debet non ſupra modum, ſed cum modo ęquo & pari, vel vt eſt ſcriptum in *l. 1. C. vnde vi, cum moderatione inculpata tutela*, id eſt, cum defenſione æquabili & remota ab omni culpa. Eſt igitur modus aliquis propulſandæ vis, qui tunc maxime ſeruatur, cum eam defendendo propulſamus, id eſt, quatenus noſtri noſtrumve tuitio exigit, non vlciſcendo. Vim manu & viribus defendere licet. vlciſci non licet niſi legitimis actionibus, *l. ſcientiam, §. qui cum aliter, D. ad leg. Aquil.* Ideoque poſſeſſionem mihi per vim ereptam confeſtim vi repetere poſſum, non ex interuallo. Confeſtim, id eſt, illico, in ipſa concertatione atque congreſſu, *l. 3. §. eum igitur, D. vnde vi.*
D Quæ enim ex interuallo vis infertur, cogitate infertur nec tam ad defenſionem, quam ad vltionem ſpectat, & ob id in lege quoque Athenienſium de vi & contumelia propulſanda apud Demoſth. additur articulus εὐθὺς. Theodorus Hermopolites ad *l. 2. D. quod met. cau.* τὸ παραχρῆμα ἐντὸς δύο νὺξ ὠρῶν. Quod ſumpſit ex contextu lib. 60. βασιλικῶν titul. 17. cap. 9. in quo ita eſt: εὐθὺς ἢ μὴ ποι μεταδιωκεῖν. Idem & ad *l. ſcientiam, D. ad leg. Aquil.* Gręci ex eodem loco notarunt.

Cap. XIX.

E *Ad l. 2. C. de interdictis.*

CVm *l. 2. C. de interd.* coniungenda eſt *l. 1. C. vbi de hered. agi.* vtriuſque eadem eſt inſcriptio & ſubſcriptio. Eſt namque in *l. 1.* vt veteres libri docent. pro *Meſſala*, legendum *Meſſia*. Senſus quoque vtriuſque congruit & cohæret ſatis. Si ſit controuerſia de hereditate inter inſtitutos & legitimos vel ſubſtitutos, inſtituti recte deſiderant ſe interim mitti in poſſeſſionem rerum hereditariarum ex edicto D. Adriani. Id vero deſiderant à præſide eius prouinciæ in qua ſunt res hereditariæ. Tum de hereditate litigant apud eundem, ſi & in ea prouincia is cum quo agitur, degat. Alioquin domicilium ſequuntur rei. Nam præſes de hereditate atque adeo de proprietate, de iure, non poteſt cognoſcere in eum, qui eiuſdem prouinciæ non eſt,

Hæc *l.* 1. Additur in *l.* 2 ne ex interdicto quidem, id est, de possessione præsidi in eum cognitionem dari, qui eiusdem prouinciæ non est. Grauior est proprietatis quam possessionis quæstio. & possessio quæ addicitur, plerunque momentaria. Proprietatis ius perpetuarium. Vt tamen de proprietate, ita de possessione non coguoscet præses in eum qui eiusdem prouinciæ non est. In *d. l. 2. ex interdicto*, sic interpretor, De possessiune. Plerumque enim interdicta sunt de possessione vel quasi. Pauca quædam de proprietate & iure: vt interdictum De itinere actuque reficiendo, in quo vt in actione confessoria docere de iure actor debet, & De aqua castellarta, in quo etiam ius aquæ adsignatum esse probari necesse est, & De mortuo inferendo in locum purum. Nec mirum si sint quædam interdicta rei familiaris causa prodita de proprietate. Nam & diuini iuris sunt quædam de quasi proprietate, veluti De mortuo inferendo in sapulchrum quod quasi meum est, & ea etiam quę ad suum ius tuendum pertinent, veluti de liberis aut libertis exhibendis qui quodammodo mei sunt, *l. 2. §. quædam, D. de interd.* Et hęc quidem totam litẽ finiunt, nec vllam alteri præstruunt viam. Huius generis interdicto finitur totum. Sic legendum in *l. 1. §. vlt. D. de aqua quot. & æst.* Illa quæ sunt de possessione vel quasi possessione præparatoria sunt. vbi desierunt, incipit secunda actio *l. vlt. C. quo. bon.* quæ & principalis actio dicitur in *l. nulli, C. de indic. l. si quis, C. ad l. g. Iul. de vi, l. 1. C. Th. vnde vi,* & apud Cassiodorum IV. *Variar. Si partibus vestris in causa momentaria vel principali iustitiam adesse cognoscitu.* Sic legendum.

Cap. XX.

Indicatur Triboniani facinus quoddam in tit. Vnde vi.

INterdictum De vi armata annuum non fuisse, sicut interdictum quotidianũ vnde vi, M. Tull. his verbis significat XV Ep ad Cassium. *Postulabimus ex qua heresi vi hominibus armatis deiectus sis, in eam restituare. In hoc interdicto non solet addi, In hoc anno. Quare si iã biennium aut triennium est cum virtuti nuntium remisisti, delinitus illecebris voluptatis, in integro res nobis erit.* At Tribonianus qui & cetera quibus inter se ea interdicta d stabant omisit aut confudit in *l. 3 D. vnde vi,* cuius prior pars est *de interd. De vi armata*, posterior *de interdicto fructuario.* ad finem prioris cum ita duntaxat scripsisset Vlpian. *Et post annum redditur*, adiecit ille, quantum auguror coniectura, *In id quod peruenit ad eum qui prohibuit.* inelegantet. Debuit enim dicere si idem illius interdicti & quotidiani voluit esse ius, *In id quod peruenit ad eum qui armis deiecit.* Verbum enim *Prohibuit*, vnum tantum casum complectitur. Si venientem in possessionem armis prohibuit, *d. l. 3. §. si autem.* Tum vero non scripsisset Vlpianus interdictum de vi armata post annum reddi in id quod peruenit, quin prius annotasset id intra annum dari, sicut de interdicto vnde vi scripsit in *l. 1.* post cuius tractationem, sumpto interdicto De vi armata, id tantum ad differentiam superioris interdicti adscripsit, *Hoc post annum reddi*, vt de interdicto p recario scriptum est in *l. quæsitum §. penul. D. de precar.* Est & tertium interdictum restitutorium *de clandestina possessione*, *l. 7. §. Iulianus, D. com. diuid.* De quo non agitur *lib. 43. Digestorum*, quod exemplo interdicti vnde vi, in possessorem perpetuum, in eum qui clam, etiam si sine dolo & culpa desiit possidere, annuum esse reor. Tribus modis mala fide aliquid possidetur, vi, clam, precario, eorumque nomine tria interdicta sunt, *De vi, De precario, De clandestina possessione.*

A

Cap. XXI.

Indicatur lex quadam XII. tab. De duplis fructibus.

PRædo ex eo die quo rem alienam inuasit, fructus præstat non tantum quos vel inhoneste percepti, sed & quos vetus possessor honestè percipere potuit, *l. 1. §. ex die, D. vnde vi.* Is vero qui rem alienam simpliciter tenet nec conuentus reddit, & generaliter in ceteris causis possessor rei alienæ, ex eo tantum die fructus præstat, quo res in iudicium deducta est. Qua de re scripsimus *Obser. 4. cap. 11.* vterque autem olim duplos fructus præstabat, vt constat ex *l. 1. C. Theod. de fruct. & lit. exp.* & Ambrosij *Epistola* 24. Quod ex vetustiore iure manare, quam Codice Theo-
B dosiano ex eo intelligitur, quod de iis fructibus duplis Paulus scribat *lib. 5. Sentent. tit. 9.* & quod, Petro Pithœo viro eruditissimo acceptum fero, ij sint qui ab Vlpiano maiores fructus dicuntur in *l. 6. §. vlt. D. mand.* Ac sane id ex XII. tab. originem duxisse puto. Hæc enim verba XII. tab. leguntur in Festo: Si *vindiciam falsam tulit: si velit is, arbitros tres dato. Eorum arbitrij fructus duplione damnum decidito.* Quæ sic restituenda videntur. *Si vindiciam falsam tulit, rei sine litis arbitros tres dato. Eorum arbitrij fructus duplione damnum decidito.* Ex his verbis liquido constat, etiam illo spatio minime impleto, de duplis fructibus actionem esse ex XII. tab. in eum qui rem alienam sibi falso adseruit, & vin-
C dicauit. Illud quoque ex eis discimus, quod in legitimis actionibus scribi solebat, *Quam rem sine litem*, auctore Varrone, id sumptum fuisse ex XII. tab. Quod vero de tribus arbitris dandis scribitur, valde congruit cum eo quod M. Tullius in hunc modum scribit I. de legib. *Nec Manilia lege singuli, sed ex XII. tres arbitri fines regemus.* Sic legendum, vulgo male alij, *Sed nos.* Alij, *Sed ex his.* Sicut & *lib. 2.* alij, vt in veteribus his sacratisque legibus, *Alij*, vt in veteribus ex his: cum sit legendum *vt in veteribus XII. sacratisque legibus.* Ergo & in actione finium regundorum, quæ vindicationi cohæret, *l. 3. C. fin. reg.* tres arbitri sumuntur ex XII. tabulis.

D

Cap. XXII.

De interdicto Vti possidetis.

INterdicti vti possideris hæc ex Ælio Gallo verba prodidit Festus, *Vti nunc possidetis eum fundum quo de agitur, quod nec vi nec clam nec precario alter ab altero possidetis, ita possideatis: aduersus ea vim fieri veto. Nunc,* inquit, id est, tempore editi interdicti. & sic in *l. 3. §. Labeo, D. vti possid.* hæc huius interdicti formula proponitur, *Sicuti nunc possidetis eas ædes ex quibus proiectum est*, & in *l. 1. D. de interd.* hoc interdictum in pręsens tempus referri dicitur. In idem tempus hodie refertur interdictum vtrubi, quod est de rebus mobilibus. Id & vtribi dixeris recte, vt Næuius in Tarentilla, & vtrobi, vt Cato pro Lusitanis apud Charisium.
E Sunt vero in vtroque indiscretæ partes actoris & rei, cum tamen in aliis soleat prætor singulari, non duplici sermone vti, ex quo fit vt sint illa simplicia, hæc duplicia. Vincit autẽ vtroque alteruter aut neuter. Ac si quidem alterũ possedisse iusta ex causa alterũ non possedisse liqueat, possessor vincet. Si vtrumque, veluti iuste vnum, iniuste alterum, secundum Trebatii sententiam, qui hoc modo duos in solidum possessores constituebat, quod & similiter in precarii rogatore & rogato dominó Sabinus admittebat, *l. 3. §. ex contrario, D. de adqu. poss.* cuius opinionis vestigium quod restat dissimulare non possumus in *l. & habet §. cum qui, D. de*

precar. Est enim ex libris Pomponii ad Sabinum. Igitur A licet, si verum pressius intueamur, duos placeat magis pro solido eandem rem possidere non posse. Si tamen ex illorum sententia duos in solidum proponamus possidere (erit hæc suppositio potius quam propositio) vt si ponam me animo possidere iusta ex causa, te vi aut clam, si à me possides, ego te vincam, quia possessionem tuam aduersum me nemo tuebitur, meam tuebitur iudex quilibet, qui vel ob id semper pro possessore habeor, quod de reciperanda possessione mihi interdictum competat, *l. si quis vi, D. de acq. poss.* Similiter si à me precario possides, ego vincam te, *l. qui precario, l. 1. §. vlt. D. vti possid.* Quod si ab alto ita possides, vtrumq; prætor tuebitur: proinde neuter vincet, neuter vincetur. Vitiosam ergo possessionem aduersus extra- B neum prætor tuetur, *l. vlt. D. de acqu. poss.* & in summa hoc interdicto prætor possessorem vel possessores tuetur, dummodo alter ab altero nec vi, nec clam, nec precario possideat. Is vero qui non possidet, nihil hoc interdicto prorsus adsequitur: vt creditor in possessionem missus, *l. 3. §. creditores, D. vti poss. l. 9. D. de rei vind.* Quamobrem non probo quod scriptum est in *d. l. 3. §. item videamus si proiectio*, tam ei qui ex suis ædibus proiecit in vicini solum, quam vicino inutile interdictum esse. Cum enim hæc subiiciatur ratio, *quia vterque possidet*, necesse est vt antre fuerit scriptum, vtrique vtile interdictum esse, id est, efficax, vt *d. l. 3. §. si vicinus.* Et vero confirmatione ea quæ sequitur ex Labeone, qui tamen non eiusdem est familiæ cuius fuit C Cassius, ex quo illud refertur, id ita plane enucleatur. Labeo enim facta ex meis ædibus in tuas proiectione, vtrique interdictum dat. Sunt eo loci hæc verba pro interdicti formula accipienda, *Si eum locum possideamus qui proiectio tegitur, sicuti nunc possidetis eas ædes ex quibus proiectum est*: vt in *l. 3. §. si quis ex mandato, & de stin. aliunque pri. Vt ille vsus est qui mandate meo venit.* quod pauci animaduertunt.

Cap. XXIII.

Interdicturos vtrubi, agere ad exhibendum.

PLerumque vindicaturi ad exhibendum agunt, *l. 1. D. ad exhib.* Nonnunquam interdicturi, *l. 3. §. sed D & si quis interdicturus, §. si meum, D. eod.* At quo interdicto? Si dixeris, Precario, vt interpres, somnianti similis videbere. Quid extra interpretem alij dixerint nescio, nec sum admodum sollicitus. Quid sit dicendum scio. Formula ad exhibendum agit qui rem suam esse, vsumfructum suum esse, ius pignoris suum esse affirmat. Similiter & qui possessionem suam esse affirmat, *l. 3. §. Pomponius, D. eod.* Hoc vero nec actione affirmatur, nec alio interdicto, quam vti possidetis vel vtrubi. Festus: *In legitimis*, inquit, *actionibus nemo ex iis qui* (deest verbum, possident) *possessionem suam vocare audet, sed ad interdictum venit, vt Prætor iis verbis vtatur, vti nunc possidetis.* quæ verba retulimus cap. superiore, ex quibus colligitur eum qui E agit vti possidetis, possessionem suam vocare, & consequenter eum qui agit vtrubi. quod est eiusdem naturæ & potestatis. Atque ideo possessione euicta, verum est de euictione actionē competere, quæ non competit nisi vindicationis specie euictum sit, *l. 38. §. si quis forte, D. de verb. obl.* Ad exhibendum igitur tantum ob possessionis causam agit qui eam suam esse contendit, vt est scriptum in *d. §. Pomponius*, id est, qui acturus est vtrubi. Nam præparare actio ad exhibendum, quæ est de rebus mobilibus, interdictum vti possidetis, quod est de immobilibus, non potest. Denique aut propter in rem actionem illa actio datur, aut propter interdictum vtrubi.

Cap. XXIV.

De interdicto Saluiano.

ADuersus extraneum Saluianum interdictum non dari Imp. Gordianus rescripsit *l. 1. C. de preca.* Contra Iulianus in principio *l. 1.* & in eiusdem legis *§. 1. D. de Sal. interd.* aduersus extraneum Saluianum dari rescripsit. Gordianus de interdicto loquitur quod omnimodo est in personam. Iulianus de vtili, cuius verba in rem scribuntur: *Vtile*, inquit, *interdictum reddi oportet*, verbis scilicet in rem scriptis. Est alia quædam in eo tractatu longe obscurior quæstio, an inter B ipsos quibus eadem res obligata est, reddito Saluiano aut Seruiano iudicio, possessor vincat: quam nemo quod sciam diluide adhuc exposuit. Ego vero animaduerti *l. vlt. D. de Sal. interd.* coniungendam esse cum extremo *l. si debitor, D. de pign.* Vt enim hæc est ex xxxiii. Vlpiani ad edictum, sic & illa, non si sequamur Florentinam scripturam quæ hac in parte vitiosa est, sed si sequamur alios libros scriptos quos habeo, & ipsum ordinem edictorum. Quæst one⁊ vero ita diti mendam. Aut duobus eadem res in solidum obligata est, aut pro partibus. Si in solidum, aduersus extraneos singuli Saluianum & Seruianam habent, inter ipsos possessor vincit. Ita de Saluiano Iulianus scripsit in *l. 1. D. de Saluia. interd.* Sed de Seruiana quoque idem C eum scripsisse reor, quandoquidem de Seruiana idem eisdem omnino verbis Vlpianus scripsit in *l. si debitor, D. de pignor.* idque vt opinor, ex eo Iuliani libro. Sed Tribonianus posito titulo de Saluiano interdicto, Saluiani nomen retinuit, Seruianæ circumscripsit, non tamen ita accurate, vt non resideat adhuc Seruianæ actionis mentio. Quod enim Iulianus: *Vtilis actio & aduersus extraneos & inter ipsos dari debebit*, non vtile interdictum significat, sed Seruianam, quæ & vtilis Seruiana dicitur, id est, generalem formulam hypothecariam, vt in *d. l. si debitor.* Igitur si duobus res sit obligata pro partibus, actione Seruiana inter ipsos reddita, dimidia pars possessionis auocabitur, sed non (vt hanc persecutus speciem Vlpianus scripsit in *d. l. vlt.*) interdicto D Saluiano, quoniam in interdicto Saluiano de solida possessione agitur, non quæsito partium iure, cuius cum sit par causa, vincere possessor debet. In Seruiana de iure quæritur. Ius autem pignoris singulis pro parte competit. Hoc igitur iure probato, possessionis pars dimidia auocabitur. Sic fit vt qui vincit in Saluiano, non vincat in Seruiana. His e upio adiungi quę de Saluiano interdicto scripsimus *lib. 5 Sent. Paulli tit. de interdictis*, vt sit hic tractatus vsquequaque perfectus, in quo exequendo dici non potest quanta sit Doctorum ἀμηχανία.

Cap. XXV.

Index & quod dicitur, per indicem.

QVod summatim & κεφαλαιωδῶς exponitur, id prouerbiali sermone quasi per indicem exponi dicitur: quo vsus est Asconius in III. contra Verrem. *Antequam*, inquit, *causa ageretur quasi per indicem rem exponebant*: & Iustinianus in *l. 1. §. nostram, C. de vet. iur. enucl. & §. vlt. De publ. iud.* Ve vobis, inquit, *possibile sit quasi per indicem ea tetigisse*, quod ita Græce Theophilus interpretatus est, διὰ συντόμου παραδόσεως. recte Eo idem mihi videtur Gregorius Nazianzenus vti, & pro indicem συλλογὴν dicere in priore stelitentice. Verba eius hæc sunt: [illegible] Index

igitur est ex latiori scriptura breuis subnotatio quædam, nec idem quod exemplum, *l. 2. D. de fid. instr.* Exemplum enim ex integro describitur totum. Puto etiam iodicem siue libellum, periculum appellari. nam quod in Apophth. Plutarchus πίναξ, Æmilius Probus in Epaminonda periculum vocat: vt 10 tit. *Codicis De sententiis ex periculo recitandis.* Cicero 1. *de legib.* *Qui in isto periculo, non vt à poëta veritatem exigunt.* & in frumentaria, *Pericula magistratuum.* & in antiquiss. libro notatum, quem habemus, ea ita iunguntur, *D. P. De periculo, D. L. De libello.*

Cap. XXVI.

Explicatur l. Marcellus, D. de don. inter vir. & vxo. & l. 1. C. de ædif. priuat.

DElcantur omnia quæ Accursius scribit ad *l. Marcellus, D. de don. inter vir. & vxo.* & eius species repetatur ex *l. senatus, §. Marcellus, D. de leg. 1.* vbi fusius & dilucidius exposita est. Cum vero ea sit à Marcello tractata *libro 7. Digestor.* in quo is plurima scripsit de donationibus inter virum & vxorem, vt constat ex *l. 5. §. vlt. l. 7. §. 1. l. 49. D. eod. tit.* eamque Marcelli seotentiam Tribonianus sub eum titulum posuerit, si quæratur quid ad eum titulum pertineat, dicam: maritum qui quid suo sumptu in re mulieris ædificat, donare videri, quandoquidem ædificium cedit solo. Sed eum placeat donata posse reuocari, an & ædificium reuocare & tollere, ex eove quid detrahere possit quæritur. Mouet dubitationem S. C. quod factum est D. Adriani temporibus Acilio Auiola, & Corellio Pansa Coss. At Marcellus negat locum esse S. C. Ea namque non promereij, sed vsus sui causa maritus detrahit, sine tamen mulieris damno. id est, illæsa re mulieris, vt & in specie *l. Iulianus, D. de rei vind.* quæ illi *l. Marcellus*, vel inscriptionum argomento adiuogenda est. De illo autem S. C. qui accipiunt *l. 2. C. de ædif. priu.* non animaduertunt id non bene cohærere cum verbis quæ præcedunt. *Edicto*, inquit, *Diui Vespasiani & Senatusconsulto.* Ergo non Aciliano S. C. sed S. C. subsecuto edictum Vespasiani. Edicta namque Senatusconsultis confirmari solebant, *l. 1. D. in qui. cau. pig. vel hyp. tac. cont.* adhibita *l. si ventri, §. 1. D. de bon. auct. iud. poss.* quod & tradidi *Obs. 1. cap.* 18 Malo errorem esse in nomine Imperatoris dicere. Est enim in propriis nominibus memoriæ lapsus frequentissimus. Nam & quod in ea *l. 2.* exceptum fuisse dicitur, id S. C. illo quod auctore Adriano factum est, proculdubio exceptum fuit, *l. cetera, §. item quæri, D. de leg. 1.* Quod item additur, ædes integras dirui non posse materiæ in alias ædes proprias transferendæ causa, id Spartianus Adriano tribuit. Verum vtrisque saluis, ab ædibus in alias ædes, etiamsi in alia ciuitate sint, iure materiam transferri placet, *d. l. cetera, §. sed & si quis.* Idem vero error fuisse videtur in nomioe Vespasiani, *l. Diuus, D. de iure pat.* eum sit verisimile Adrianum libertatis auctorem fuisse tam manus iniectione non seruata, quam seruata.

Cap. XXVII.

Explicatur l. 3. §. si vicinus, D. vti possid.

VLpiani in *l. 3. §. si vicinus, D. vti possid.* verba hæc sont: *Si vicinus meus in parte mea tectoria habeat & in parte sua, vti possidetis interdictum mihi efficax est vt ea tollere compellatur.* Quo loco de communi pariete agit quem vicinus ex vtraque parte opere tectorio exornauit. Ait enim, *In parte mea, & in parte sua*, id est, vt Harmenopulus loquitur, εἰς τὰ ἑαυτοῦ μέρη τοῦ ὁμοίου

A τοίχου lib. 2. tit. περὶ χειστείων. Quia vero dum non ex sua tantum, sed etiam ex mea parte eum exornat, vsurpare sibi totius parietis possessionem videtur. ideo placuit mihi in hoc dari ioterdictum Vti possidetis, vt ea ornamenta tollat. Quæ sententia his verbis exprimitur LVIII. βασιλικῶν tit. 17. Εἰ ὁ γείτων μου ἐν τῷ τοίχῳ μου κονιάματα ἤτοι ζωγραφίας ἔχει, καλῶς κινῶ ἵνα ταῦτα ἀφέλητι. Datetur communis parietis nomine interdictum *Vti possidetis*, si quis eum me ex mea parte exornare vel reficere prohiberet, *l. si ædes, D. Comm. diuid.*

Cap. XXVIII.

Emendatur §. si in sortem, l. solutum, D. de pign. act.

SOrtis & vsurarum ratio ioter cetera vel in eo diuersa est, quod propter sortem chirographariam pignus
B retineri potest per exceptionem doli. vt est constitutum in tit. *etiam ob chirog. pec. pig.* Propter vsuras chirographarias non item, *l. 4. C. de vsur.* Tunc vero vsuræ sunt chirographariæ, cum pignus contractum est in sortem duntaxat. Nam hæc taxatio si defuerit, & in vsuras tacite pignus contractum videri Harmenopulus existimat, qui eleganter ad seoteotiam *l. si necessarias, §. vlt. D. de pig. actio.* hæc adiicit: τὸ γὰρ ἐνέχυρον τὸ ὑπὸ τὸ κεφάλαιον ὑποτεθὲν, σιωπηρῶς καὶ ἐπὶ τοῖς τόκοις ὑποκεῖται. At quod diximus ob sortem chirographariam pignus teneri posse, pugnat cum eo apertissime *l. solutum, §. si in sortem, D. de pig. actio.* *Si in sortem*, inquit, *duntaxat vel in vsuras obstrictum est pignus, eo soluto*
C *propter quod obligatum est, locum habet pigneratitia.* Certum hoc est, si in sortem duntaxat, *d. l. 4.* At si in vsuras duntaxat, incertum aut protinus falsum. Ita censeo. Ideoque sic lego, *Si in sortem duntaxat nec in vsuras.* Nam & confestim è diuerso ponitur, *Si tamen pignus & in eas obligatum fuerit*: & idem omnino est eius §. tractatus, qui supra dictæ *legis* 4.

Cap. XXIX.

Harmenopuli locus de directa vindicatione & de l. res qua, D. de iur. dot. & prædiatoribus.

D HArmenopulus lib. 4. Epitomarum tit. περὶ προτιμήσεως προικός, rei ex pecunia dotali emptæ directam vindicationem vxori dat. At enim vtilis est quia & rem eam non dotalem esse, sed videri traditur in *l. res qua, D. de iure dot.* & generaliter mihi quidem liquet, rei pecunia nostra comparatæ, si emptor soluendo non sit, non nisi vtilem vindicationem dari, *l. vxor marito. D. de don. inter vir. & vxo.* sicut pecuniæ nostræ, quam quis suo oomine crediderit, si is soluendo noo sit. & pecunia bona fide consumpta sit, oonnisi vtilis nobis coodictio datur, arg. *l. 4. C. si cer. pet. l. si me & Titium, D. eod.* Verum triplex est vindicatio, proprietatis, seruitutis, pignoria, *l. 3. §. est autem, §. Pomp. D. ad exhib.* Proprietatis vindicatio etiamsi ea vtiliter experiamur, respectu ceterarum directa est. ideoque
E eam Harmenopulus conferens cum hypothecaria, quæ vxori in ceteris mariti boois competit, non male directam appellauit. Hæc enim proprie vindicatio est, ceteræ quasi vindicationes. Id vero totum quod eo loco Harmenopulus tradit de *l. res qua*, sumptum est ex βασιλικῶν libris, ex quibus apud eundem harum notarum loco 5. repooendum Στέφανος. Is fuit iuris ioterpres quidam, cuius in componendo dissidio *d. l. res qua, & l. ex pecunia, C. eod. tit.* opinio reprobatur, & merito. Ex tribus enim quæ in eis libris referuntur, postrema verior est, vt non nisi marito non existente soluendo, res ex pecunia dotali comparata pro dotali habeatur, quæ fuit Thalelæi. Est vero ea *l. res qua*,

sumpta

sumpta ea Gaij titulo de prædiatoribus. Ideo & quæri circa eam potest qui prædiatores dicantur. quod Boëtius in *Topicis Ciceronianis* verbis exposuit. *Vindex est qui alterius causam suscipit vindicandam, veluti quos nunc Prædiatores vocamus.* Sic legendum ex vet. libris, *non procuratores:* vel potius *prædicatores*, nam prædiatores sunt qui ærario obligati sunt.

Cap. XXX.

De prætorio pignore.

PRætorium pignus est, quod missio in possessionem constituit, *l. missio, D. pro emp. & C. tit. de præt. pig. l. 3. §. 1. D. de reb. eorum, & l. qui legati, C. vt in poss. leg.* Cur dicitur prætorium? An quia iubente prætore constituitur? Minime. alioquin & quod ab executoribus rei iudicatæ iubente prætore capitur, prætorium diceremus? At prætorium dicitur, quia iure prætorio, id est, ex edicto constituitur, *l. 3. C. vt in poss. lega.* Cicero *vi. ad Atticum: Sine edicto*, inquit, *transigi commode non potest.* Missio fit ex edicto. De capiendo pignore nihil edicto comprehensum est. Fit namque extra ordinem pignoris capio, *l. si pignora, D. de euict.* Missus pignus prætorium occupat, *l. 2. & l. cum Remp. C. quis pot. in pig. hab.* Illud quod ex causa iudicati constituitur, ex officio capitur & distrahitur, non etiam occupatur ab eo secundum quem lis data est, *l. 2. C. si in cau. iud. pig. cap. sit.* In prætorio non obseruatur priuilegium temporis inter eos qui eiusdem tituli sunt. Permittitur enim missio in rem non in personam. *l. cum vnus, D. de reb. auct. iud. poss.* & ob id Græci eam τὴν κατὰ νομὴν τῶν ἀντικειμένων appellant. In illo autem quod ex causa rei iudicatæ causa capitur, vt in conuentionali, priuilegium & ordo temporis spectatur. constituitur enim in personam, *l. si iure, D. qui pot. in pig. hab. In cuius*, inquit, *persona pignus constitutum est.* Distrahendo pignori capto ex causa iudicati præstituti sunt duo menses, vt ostendimus *Obser. iii. cap. 39.* Itaque in ea *l. à Diuo Pio, §. in venditione, D. de re iudic. mox*, id est, deinde, non ex continenti. Constituendo prætorio pignori, id est, possidendis bonis fuit constitutum certum tempus, vt post dies xxx. quam esset vadimonium desertum, quod subindicat oratio pro Quinctio iterumque magistro faciendo, & proscribendis bonis, rursusque legi bonorum venditorum dicendæ, vt Theophilus scribit in *tit. de suc. quæ fie. per bon. ven.* de qua M. Tullius sensit in eadem oratione, dum ait, *magistros qua lege & condicione pereat debitor, pronunciare:* post hæc aliquanto tempore intermisso emptori bona addicebantur. Sed ea tempora arbitratu suo prætorem definisse reor quod & interpretes nostri notarunt ad *l. pen. & l. vlt. §. sin autem, C. de bo. auct. iud. poss.* Nam & in causa damni infecti, si post missionem longo tempore non caueatur, secundum decretum interponitur, *l. 7. §. vlt. D. de acq. poss.* cuius temporis nulla est alia definitio quam hæc, *Cum prætori causa iusta videbitur, l. prætor §. 1. l. si finita §. non autem, D. de dam. inf.*

Cap. XXXI.

Explicatur l. debitores, C. de pign. & hypoth.

ERrant qui ex *l. debitores, C. de pign.* colligunt prius debitori denunciandum esse, quam cum eo personali vel hypothecaria agatur: aut nisi errant, pugnabit ea lex cum *§. appellamus, Inst. de action.* vbi nullam hoc tempore debitori denunciationem fieri, qua scilicet sit ius, id est, certus condicta iudicia, ni soluerit, Imp. Iustinianus ait. Malim ipse sic eam legem accipere, vt

A si de pignore non distrahendo conuenerit, vel si pignus simpliciter acceptum fuerit, nulla lege vendendi aut non vendendi interposita, quandoquidem & id tunc agi intelligitur ne vendi possit, *l. Aristo, & l. quæ res pig. obl. non poss.* non aliter liceat creditori pignus distrahere, quam si præsenti debitori denunciauerit vt pignus reluat, secundum ea quæ traduntur à Paulo *ii. Sent.* & Vlpiano in *l. 4. D. de pign. actio.* quam denunciationem solenniter fieri oporteat & testato, *l. 4. C. de distr. pign.* quando licet, εἰ εὐπορία ἔχει, vt Græci vertunt, id est, si debitoris & testium suppetat copia. Etsi autem lex, *debitores*, dicat, denunciationi non obtemperante debitore, creditori persequenti hypothecam, præsidem suæ auctoritatis auxilium impertiri, non est B tamen existimandum ideo denunciationem exigi, vt tantummodo agatur hypothecaria, sed vt ablata hypotheca ius suum creditor solenniter exequatur eamque distrahat. & ita quoque in *l. debitoribus, C. de adm. tuto. Debitoribus*, inquit, *parere solutioni denunciato, qui si satis non fecerint, in venditione pignorum vti communi iure poter.*

Cap. XXXII.

Ad l. 2. C. de luitione pig. species ponitur certa.

NOn proposuisset absolute ex Gordiani rescripto hanc sententiam Tribonianus, *Intelligere debes* C *vincula pignoris durare, personali actione submota*, in *l. 2. C. de luitio. pign.* quæ ad ersator certissimo iuris principio, quo quidem præcipitur, vt sublata actione personali, tollatur hypothecaria, nisi speciem ad quam ea pertinet. quæstio legis quæ præcedit, suggereret satis. Est autem huiusmodi. Debitori sub pignore duo heredes ex titulo. singuli actione personali tenentur pro hereditariis portionibus ex *l. i. tab.* hypothecaria in solidum, & ideo si vnus soluerit pro sua parte, tollitur quidem omni iure actio personalis, hypothecaria non item. Illa ergo non tenetur, hac tenetur. Non sumantur alia exempla vel ex *l. cum quis, §. vlt. de solut.* vel ex eis quæ interpretes attulerunt, in quibus vel omni vel naturali saltem iure, quod consistat in personam obligatio, & pignus perdurat. Vix præterit quod D retulimus aliud inueniretur, quo omni iure summota personali, maneat hypothecaria. quod fit propter indiuisam pignoris causam, *l. rem, D. de euict.*

Cap. XXXIII.

Liquido iurare. Operam dare. Dicis causa. Corn. Nepotis loci quidam restituti.

LIquido iurare Vlpiano in *l. alias, D. de iureiur.* Idem est quod σαφῶς Demostheni *ii. in Aphobum:* ἐν μηδεὶς ὑμῶν νομιζέτω καθ' ὑμῶν ποτ' ἂν ὀμνύειν ταῦτα ἐθέλειν, εἰ μὴ σαφῶς. Apud Pet. Diaconum has notas Q. D. R. P. L. IV. ita forte quis interpretabitur, *qua de re peto liquido iurer.* Scribendum, Q. D. R. P. L. V. vt in su-E perioribus. Q. D. R. P. G. V. *qua de re peto laudabilitatem vestram, qua de re peto grauitatem vestram*, quod & liber Magnonis de notis mihi confirmauit nondum quod sciam editus, qui dicatus ast Carolo regi hoc disticho. *Hæc iuris σημεῖα libens rex accipe Carle, Offert deuotus quæ tibi Magno tuus.* At alterum quod huius capitis titulus promittit ast huiusmodi, quod iudices dicantur operam dare in *l. si longius, D. de iudic. l. pen. D. de vac. mun.* non esse nouum. Nam & sic M. Tullius *4. Ver. M. Petilium*, inquit, *equitem R. quem habet in consilio, iubet operam dare, quod rei priuatæ iudex esset.* Dicis causa quid esset, primi Taurellus, Augustinus, Victorius docuerunt. Id nondum fortasse quisquam apud

Cor. Nepotem in Attici vita, sic esse legendum, *Ita vt Brutus & Cassius prouinciarum quæ iis dicis causa data erant à Consulibus.* quod est Græce προφάσεως ἕνεκα. vulgo male, *Neeis causa.* Apud eum, *Cum enim vsuram facere publice necesse esset*, pro *vsuram* legendum *versuram.* & alio loco. *Neque peti more maiorum, neque capi possent conseruatis legibus in tam effusis ambitus largitionibus, neque Reip. sine periculo corruptis ciuitatis moribus.* pro *Reip.* legendum *geri.* Hæc enim sunt consequentia, peti, capi, geri. & alio loco *Scipionis Cornelij & Fabij Maximi Fabiorum.* legito *de Fabiorum*, vt supra, *de Marcellorum.* Sed, vt ad illa verba Dicis causa, redeamus, fuere etiam vsitata in iudiciorum formulis, vt est proditum à M. Tullio in oratione pro Muræna, hoc modo, *Sed an ne tu dicis causa vindicaueris.*

Cap. XXXIV.

De formulis exceptionum.

EXceptionum, replicationum, duplicationum formulis ferulunt hi articuli, *Si non, Si nihil.* exempla adiungerem nisi essent infinita & omnibus nota. Et interdum sine negatione, vt in *l. 2. D. de adult. coër. & l. 2. §. 1. D. de dol. except.* Interdum ita concipiuntur, At si non, *l. 9. §. vlt. l. si quis rem, D. de except. rei iud.* & apud Theophilum sæpe ἀλλ' εἰ μὴ, vel, Ac si non, vt in *l. 2. eod. tit. & l. qui cum herede, D. de obl. & actio.* Interdum ita, Aut si, nulla addita negatione, *l. cum par, D. de diuers. rec. iur. l. itaque, D. de procur. l. vlt. §. item similiter, D. ad Velleia. l. consilio, §. 1. & 2. D. de* C *cur. fur.* & exemplo exceptionum in *l. aitprætor, §. prætereageneraliter, D. quæ in fraud. cred.* vel etiam addita, veluti, Aut nisi in *l. 1. §. Labeo, D. de flumin.* & exemplo exceptionum in *l. continuus, §. illud, D. de verb. oblig.* Aut *si non multum referre videatur.* Nec enim assentior accipientibus *Aut* pro *Haut*, nec in *l. 1. D. de solut.* Accurs. ita accipienti, *Aut*: in qua potius transposita negatione ita legendum est, *Id est, non in id debitum quod est in controuersia*, Græci ostendunt, qui ita vertunt: ἵνα μὴ εἰς ἀμφίβολον ἢ ἄγῃ τὸ ἐξεγγύης αὐτῷ χρεωστούμενον, ἢ τὸ ὑπὸ ἡμέραν αὐτῷ ἡμέρας. Apud M. Tullium sæpissime, & in *d. l. 1. §. Labeo*, ita enuntiantur, *Extra quam si*, quod idem potest, Interdum sicut actio-D nibus, *Quod*, seruit, vt quibusdam locis prolatis ostendimus in *5. Sent. Pauli, tit. 1.* quibus addatur *l. 3. C. de transact. l. prætor, §. si dicatur, D. de iniur.* ita & exceptionibus, quo pacto & affirmate proponuntur, *l. fundum, l. fundi, l. si post, l. filius, D. de except. l. si mater, §. item Iulianus, D. de exc. rei iud. l. sed & si lege, §. item si res, D. de pet. her. l. pure, § si donaus, D. de do. excep.*

Cap. XXXV.

Explicantur loci quidam in tit. de duobus reis constituendis.

IVlianus *libro 22. Digestorum* tractauit de operis officialibus, easque contulit cum aliis. Cum ergo scrip- E sisset, officiales operas non posse promitti nisi patrono, ac ne adiecto quidem solui, subiecit: *Nemo est qui nesciat alienas operas promitti posse, l. nemo, D. de duobus reis. Alienas* pro *alias*, accipio, vt in *l. 3. D. de rei vind.* sicut *alias* pro *alienas* in *l. famosi, D. ad leg. Iul. maiest.* Falsum enim est non suas operas promitti posse. At aliæ quam officiales, puta fabriles vel pictoriæ vel aliæ promitti cuilibet, & fideiussor accedere in id quod interest, & eodé nomine duo stipulandi vel promittendi rei constitui possunt. In eodem titulo *l. eandem*, male duorum reorum testamento factorum exemplum proponitur tale. *Titius & Mæuius Sempr. x. dato.* legen-

A dum, *Titius aut Mæuius* ex *l. si ex toto, §. 1. D. de lega. 1. l. 16. D. de legat. 2. l. ille, D. de legat. 3.* quod & verbum, *Dato*, vti Flor. scriptum est, indicat. Item quia si ita dixerit, Titius & Mæuius Sempronio x dantu cōstat singulos partes debere, nec esse duos reos. ac similiter multum interest vtrum ita stipuler, Mihi & Titio spondes? an Mihi aut Titio spondes; In codicis Iustiniani eodem titulo, quæ primo loco lex posita est, delenda videtur. Nec Accursius nec interpretes eam agnouerunt. abest à Veteribus. Vnum tamen offendi in quo esset tertio loco posita, mutila tamen, & cum hac adnotatione, eam vacare, id est, spuriam & litura dignam esse, & iis verbis: *Si duo pluresve rei cuiusdam traditionem communem in solidum acceperint, cuicumque &c.* ex quibus colligitur duos eiusdem rei vindicationem habere in solidum. quod est falsum. Vulgata autem scriptura hoc significat, Re tradita si conuenerint B duo sibi vicissim aliquid in solidum dari vel fieri, singulos agere in solidum quo nihil etai notius. Intecta sunt quoque obscura mihique suspecta admodum verba hæc: *Quandiu res in eadem causa permanserit, si casus obtulerit.* Itaque damnandam delendamque eam legem esse censeo.

Cap. XXXVI.

De acceptilationibus.

VT stipulationis Aquilianæ verbo, & acceptilationem quæ illam sequitur subintelligimus, *l. 3. C.* C *de transact. l. 5. l. pacto, D. eod.* ita acceptilationis verbo plerumque & eam quæ præcessit stipulationem Aquilianam adsignificamus, & hoc sensu acceptilatio ita definitur à Modestino, Liberatio per mutuam interrogationem qua vtriusque contingit ab eodem nexu absolutio. Ea acceptilatio definitur quæ fit proposita stipulatione Aquiliana & quæ non ad verborum obligationem, sed ad contractum refertur. Contractus est vltro citroque obligatio. Acceptilatio est vltro citroque liberatio. συνάλλαγμα illud, hoc vero διάλλαγμα siue distractus, quo nomine etiam solutio continetur, *§. item is cui, Inst. de obl. quæ qua. ex con.* Ex contractu mutua obligatio nascitur, *§. 1. Inst. de auct. tut.* Ex acceptila- D tione mutua liberatio, *l. vlt. D. de accept.* Quæ vero fit non interposita stipulatione Aquiliana, solam verborum obligationem tollit, id est, stipulationem, dictionem dotis, iusiurandum liberti non contractum iuris gentium. Verborum obligatio iuris ciuilis est. Verborum namque solemnium obligatio est. Ergo & acceptilatio iuris ciuilis est, quæ fit etiam verbis solemnibus. *l. 1. C. de accept.* siue τυπικοῖς ῥήμασι, vt Theophilus ait in *tit. quib. mod. tol. obl.* Vt verborum obligatio, ita acceptilatio, non fit inter absentes. Per procuratorem nobis non adquiritur verborum obligatio. Per procuratorem accepto non liberamur, nisi si is nouandi causa nostram obligationem suscipiat, ac deinde acceptam roget. Sed neq; id quod nobis debetur absque nouatione acceptum facere potest, *l. & per iusiurandum, §. tutor, D. de accept.* quam in rem, id est, vt no- E uare possit, speciale vel generale mandatum exigimus, *l. 3. D. eod. l. 4. C. de nouat.* Porro vt per seruum nobis verborum obligatio acquiritur, ita per seruum accepto liberamur, *l. species, D. de accep.* qui tamen quod nobis debetur acceptum non faciet, ne fiat condicio nostra deterior, nec iussu quidem nostro, *l. pen. D. eod.* nam edictum *Quod iussu*, ad contractus pertinet, non ad liberationes, *l. si dubitet, §. vlt. D. de fideiuss.* Diximus acceptilationem esse iuris ciuilis. Hodie alio iure vtimur. quod quemadmodum fiat exposuimus in *tit. de trans. & de verb. obl.* Græci Iurisconsulti non tantum factæ solutionis professionem, sed &

acceptilationem, ἀποχὴν vocant. Latini differentiam statuunt inter acceptilationem, eo modo quo inter pignus & hypothecam, & medici quidam inter *ἄνθρακα* & carbunculum. Sed de his hactenus. Pessime alij omnes hæc omnia.

Cap. XXXVII.

Iudicantur duæ leges male collocatæ in tit. Pand. De exc.

PRæiudicij nomine actio & exceptio præiudicialis significatur. qua ambiguitate deceptus Tribonianus hanc sententiam posuit sub *tit. de exceptionibus*, male. *Generaliter in præiudiciis actoris partes sustinet qui habet intentionem secundum id quod intendit.* Pertinet namque ea non ad exceptiones, sed ad actiones præiudiciales, & coniungenda est cum *l. vlt. D. si ing. esse dic.* itaque fingendum: vnus in iure contendit se esse ingenuum, alter eius se esse patronum. par omnium videtur causa. Quamobrem sicut in actionibus duplicibus, sic in præiudiciis quæritur quis actoris partes sustineat. Et respondetur, eum esse actorem secundum cuius intentionem data & concepta est actio, vt si ita detur actio, *Si paret Lucium esse patronum*, Lucius actoris partes sustinebit. Quod si ita, *Si paret Gaium ingenuum esse*, Gaius actor intelligetur. Græci ita vertunt lib. 51. *βασιλικῶν* tit. 1. ἐν τοῖς νομίμοις παραγγέλμασιν ὁ τὴν ὑπόθεσιν πειθόμενος, ἐνάγοντος ἔχει τάξιν. Male etiam à Triboniano *l. fundum, sub eodem titulo*, adiuncta fuit ex Pauli *lib. 70. ad edictum l. sed si ante.* qua re factum est vt ab omnibus ea Pauli sententia de exceptione præiudiciali acciperetur. & vero id coniunctio illa exigit necessario. Pertinere tamen eam ad exceptionem rei iudicatæ, & inscriptio indicat, & ratio ipsa qua nititur: *Quia*, inquit, *& diuersa corpora sunt, & causa restitutionum dispares.* Hac ratione vtimur exceptionem rei iudicatæ, non exceptionem præiudicialem negantes, *l. cum quæritur, l. & eandem, D. de exc. rei iud.* Denique si accipiatur ea Paoli sententia de exceptione præiudiciali, pugnabit ex diametro cum *l. fundum*, in cuius specie cum esset controuersia de fundo, lis nondum, prius actum est de via, & tamen præiudicium nocere respondetur. pugnabit cum principio iuris, vt ne iudicium de re minori, sperati futurive maioris iudicij præiudicium sit.

Cap. XXXVIII.

Explicatio §. pro operis, l. 4. D. de nautico fœnore.

QVod scripsi quodam loco videri Tribonianum ex constitutione Iustin. ad Papin. addidisse verbum, *Centesima*, in *l. 4. D. de naut. fœn.* nunc mihi non placet. afferam vera, ni fallor, & nondum prodita. In diem præfinitum periculo creditor nauticæ pecuniæ immensam vsuram paciscebatur vel stipulabatur. post eum diem non nisi centesimam in menses singulos stipulabatur, quæ legitima erat vsura: vel si leuiorem, quod huic stipulationi vsurariæ deerat, pœnali supplebatur, *d. l. 4. §. vlt.* Pœnalem voco stipulationem operarum collatam in dies singulos, id est, pro operis & sumptibus serui aut liberti simul cum debitore nauigantis, & pecuniam nauticam sua die cum vsuris repetentis, quem Græci *παραμονάριον* vocant, *l. traiectitiæ, D. de obl. & actio. l. pen. & vlt. D. de nau fœ. l. debitor, D. de neg gest. l. 3. §. si seruus, D. de peculio, l. 2. §. vlt. D. de eo quod cer. loco.* Sic pœna ab vsura distingui, eamque pœnam non nisi post diem periculi committi & præstari constituendum est, & siue post eam diem vsuram tantum, siue pœnam, siue vtrumque creditor stipulatus fuerit, vtriusque rationem ita iniri oportere, vt vtrumque nec centesimam excedat, nec duplum. & hoc est quod Papinianus ait in *d. l. 4. pro operis serui traiectitiæ pecuniæ gratia secuti, quod in singulos dies in stipulatum deductum est*, eam scilicet pœnam quæ post diem periculi ob serui operas debetur, *nec supra centesimam, nec supra duplum deberi*: nimirum quia post diem periculi præstatur. Quandiu vero periculum est creditoris, infinitæ vsuræ, id est, etiam supra centesimam vel supra duplum ex pacto debentur. tanti est susceptio periculi. Quod ergo Papinianus ait, *Centesimæ*, non est ex iure nouo, vel specie quadam ei proposita, sed generale, merumque ius vetus. Ne autem vsuræ communes exigantur supra duplum, non Romanorum tantum, sed & Ægyptiorum vetus lex est, quam Diodorus Siculus scribit *lib. 2* his verbis: τοὺς μὲν συγγραφῆς δανείσαντας ἐκώλυσε διὰ τῶν τόκων τὸ κεφάλαιον πλέον ποιεῖν ἢ διπλάσιον. Et ad id duplum respexisse opinor Suetonium, dum Augustum scribit pecuniæ vsum gratuitum indulsisse iis, qui cauere potuissent in duplum. At in *l. cum quidam §. vlt. D. de vsuris*, hæc verba, *vsque ad tertiam centesimæ*, affirmamus Triboniani esse, quibus significantur trientes vsuræ, Græcorum more ἄχρι τρίτης ἑκατοστῆς. & vero sunt eius §. verba ex rescripto quodam D. Pij, quod aliis verbis relatum est in *l. si legatum, D. de oper. pub.* Tribonianus vt erat in eo opere non tam diligens & accuratus, quam se impudenter profitetur esse, sæpissime quod vno in loco mutabat, non mutabat in alio. In *l. cum probatio, D. de probat.* quæ est ex Sententiis Pauli, scripsit, *Quæstioni* pro *Responsioni*. quod omisit in *l. quæro §. vlt. D. de ædil. ed.* & ex ea re conflatum est *αἴνιγμα* inexplicabile.

Cap. XXXIX.

De iuris & facti ignorantia.

NOcere & non prodesse diuersa sunt, sicut nolle & non velle. Nocere est damno adficere, Non prodesse est neque lucro afficere, neque damno eximere. Nolle est palam refragari & contradicere, Non velle, est tacere & pati, vel secundum Aristotelem, nolle dicitur is quem pœnitet eius quod per errorem fecit, quem & nos venia dignum iudicamus, *l. si adulterium, §. incestum, D. ad leg. Iul. de adult. l. aliam, C. de his quæ vt ind. auf.* Non velle is, qui non corrigit factum. Est item aliud velle, aliud non nolle, vt indicat *l. 1. §. scientiam, D. de trib. act.* cui male quidam adiungunt *l. 3. D. de diu. reg. iu.* cum in ea sit legendum ex *l. 4. D. de acq. her.* & *βασιλικῶν* libris: *Eius est non velle qui potest & velle* Item aliud est fateri, aliud non negare, *l. qui tacet, D. de diu. reg. iu.* At sicut nolle sæpe significat non velle, *l. in eo iure §. inuito, D. de rit. nupt. l. inuitum, D. de forn. vrb. l. filius §. inuitus, D de proc.* ita & nocere interdum significat non prodesse. Et sane quod dicitur, ignorantiam iuris nocere, ita accipiendum est, Non prodesse, *l. regula, in pri. D. de iur. & fac. ign.* Error facti lucro adficit & damno liberat. Error iuris neque lucro adficit neque damno liberat. Ceterum neque hic, neque ille error damno adficit, & hoc est quod dicitur, Iuris ignorantiam in damnis non nocere, *l. 7. & 8. D. eod. tit.* nempe damni per eam nihil adferri. Vt ecce, quod quia ius ignorauerit non habetur pro confesso, sed quod ius ignorauerit, non ideo habetur pro non confesso, *l. 2. D. de confess.* Quod quia ius ignorauerit, non ideo non habet condictionem indebiti, sed quod ius ignorauerit, non ideo danda ei est condictio quæ ipso iure non competit. Ne igitur dixeris ignorantiam iuris nocere, id est damnum adferre, sed nocere, id est, non prodesse. Sic in *l. 3 D. ad Maced. l. si fideiussor §. 1. D. mand. l. sicut in fi. C. de præscr. 30. an.* non hoc facit ignorantia iuris vt denegetur actio, sed non obstat quo minus denegetur. Sic &

in aliis speciebus non subiicit error iuris pœnæ quoquam, sed neque subducit. Et ab ea regula excipiemus quidem milites & minores, quibus iuris ignorantia prodest, non tantum vt ne damnum faciant, sed & vt lucrentur & adquirant: non tamen feminas vel rusticos. Nam iis certis tantum casibus subuenitur, *l. 5. §. prohibendi, D. de his quæ vt ind.* vbi, *Prohibendi*, sic accipiendum est, à petitione hereditatis: & de persona in muliere, de conditione in milite aut rustico, de ætate in minore exemplum ponendum, *l. si quis in graui §. si quis ignorans, D. de S. C. Sillan. l. si quis id quod §. doli, D. de iurisd. om. iud. l. Diuus §. pen. D. ad leg. Cor. de fal.* & de feminis exemplum est elegans apud Harmenopulum *lib. 1. tit. 13. in fine.* Regulariter ergo nec sexui nec rusticitati iuris ignorantia prodest. Gregorius Nazianzenus εἰς τὸν ἄγιον Ἀθανάσιον. Ῥωμαίων μὲν τόμον μηδεὶ ἀγνοεῖν ἐξεῖναι, μὴ δ' ἂν σφόδρα ὅ τις ἀγροικίας ᾖ ἀμαθίας, ... τοῖς παραπτώμασι δι' ἄγνοιαν. Et hoc est quod ait *l. regu. §. sed iuris*, superiorem regulam ita accipiendam esse, si sit Iurisconf. copia, vel si quis ipse satis iurisprudentia sua instructus sit, quasi si diceret, parcendum esse rusticitati & imperitiæ, sed hoc fieri perraro, id est, certis tantum casibus. Non exigimus quidem vt omnes Iurisconsultorum artificia didicerint, sicut vt omnes patresfamilias Magonis vel Cassij Dionysij libros, sed communem eorum quæ legibus continentur, intelligentiam in omnibus exigimus. Hæc oportet scire, inquit Aristoteles. ἐχὰ μὴ χαλεπὰ ἦν, nec quod ea sciat quisquam, ideo Iurisconsult. est. Sunt enim certæ leges & constitutiones in promptu publice propositæ, vt cuiuis eas cognoscere & describere liceat, *l. 2. D. de iu. & fac. ign.* Contra facta omnia incerta & recondita sunt, eorum ignorantia sicut iuris, supina non est semper. Verum tum etiam non exigimus vt fiat omnes veluti Corycæi quidam, vt omnia odorentur, perscrutentur, inuestigent. Possent his addi alia quædam, sed hæc si tenueris, illa sponte sequentur.

A

Cap. XL.

Pandectarum & Codicis loci quidam restituti auxilio Βασιλικῶν.

IN *l. Iulianus §. idem Iulianus, D. de act. empt.* iam diu animaduerti pro *legata*, legendum esse, *vectigalia.* Verissimum id esse græca metaphrasis docebit quam subiiciam: ... In *l. si duobus, D. de diu. temp. prescr.* pro, *Ea possessio*, legendum, *mea possessio*, repetita, *m*, litera ex fine præcedentis verbi, & ita 51. Βασιλικῶν. τιτ. 3. ... & paulo post, *& meam omnem.* In *l. funeris, D. de relig. & sumpt. fun.* legendum, *Et si qua vectigalia sunt vel sarcophagi, & vestiaria.* Sic lib. 59. Βασιλικῶν. ... Et *l. 14. eod. tit.* vesti iungitur marmor, id est, sarcophagus. In *l. liberos, C. de lib. cau.* legendum, *vel actus cuiuscunque administrati ratione.* Sic Græci 48. Βασιλικῶν. ... & Theodorus ad eum locum, ... vel ratione actus. In *l. si ebi, eod. tit.* legendum, *De filys*, ex eodem libro, & ob id Thalelæus notauit filiorum appellatione contineri filias, quod cum prius dixisset, *scripta*, subiunxit, *filiis.* In *l. cum procurator, D. de ne. op. nunc.* veteres interpretes coniunctim ita legunt rectissime: *Cum procurator opus nouum nuntiat & satisdat rem ratam dominum habiturum & remissio in dominum personam confertur, si dominus, &c.* quod confirmat scriptora Βασιλικῶν, lib. 58. tit. 10. ... In *l. 3. C. de noxal. act.* sic Græci legunt lx. tit. 5. *Et non eo consentiente quod intendis commississe probaueris.* quod est rectius. Grauior in consentientem quam in ignorantem est actio. Sed consensisse eum actor probare debet. quod nisi fecerit, noxalis actio competit. ...

B

C

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER SEXTVS.

Capvt Primvm.

Vitia Interpunctionum.

SVPERIORIBVS libris quædam exposuimus Interpunctionum vitia, quibus hæc quæ sequuntur addi volumus. In *l. inter, D. de furt.* sic oratio diuidenda est. *Nec enim dissimilis est morti manumissio quod ad subtrahendum domino seruum. Apparet itaque, &c.* & ita Græci, ... &c. In *l. 1. D. si is, qui test. lib. esse iuss. erit*, scilicet male positi vitium est illo loco. *Sed vbi libertas competit, continuo dicendum est*, quem sic restitue. *Sed vbi libertas competit continuo, dicendum est*, &c. vt Græci: ... &c. In *l. vlt.* ait, *cito*, & in *§. si seruus l. 1. medicum interuallum*: quod Græci interpretantur duorum, vel trium dierum, fortasse an pari fœlicitate, qua & in tractatu de vi vlciscenda, μεσ' διαίας, quod est ex interuallo, accipiunt pro μεσ' διαίαν. Idem vero in interpunctione vitium est *l. pen. D. si fam. fur. fec. dic.* quod sic emendo. *Quod ille præstiterit, non totius familia nomine ab hoc socio partem consequatur.* Loquitur de sciente, quem negat totius familiæ nomine partem à socio ignorante consequi.

D

E

Cap. II.

Furum varia genera, & M. Ciceronis ad Atticum locus emendatus.

FVrum varia sunt genera. Alij improbiores siue atrociores, qui raptores dicuntur, & crimen publicum admittunt, *l. 2. §. vtilius, D. vi bon. rap.* Improbiores

fures Iulianos appellauit, Atrociores Vlpianus in *l. 1. D. de effr. & exp.* vtraque appellatione promiscue vtimur. Expilatores Vlpianus atrociores, Imperatores improbiores in *l. si to, C. ex quib. cau. inf. ir.* Alij sunt fures non adeo improbiores, qui non admittunt crimen publicum. Hi clam delinquunt, illi pallam. Hi subripiunt, illi rapiunt. Et hi vero, & illi aut manifesti sunt, aut nec manifesti. Illi siue manifesti sint, & prætoria, propriaque actione tenentur, Vi bonorum raptorum in quadruplum, & ciuili communique furti nec manifesti in duplum, *l. e. D. eod. l. 52. §. vlt. D. de fur.* si sint manifesti, prætoriis actionibus tenentur vi bonorum raptorum & furti manifesti, quarum vtraq; est in quadruplum, sed vna mista, altera mera, vna annua, altera perpetua, *l. si vendidero §. cum raptor, D. eod.* Tenentur & coodictione furtiua vtrique, *l. 10. D. de cond. furt. l. 2. §. pen. D. vi bono. rap.* Non semper tamen raptor omnis fur est, vt is, cuius dolo raptū fuerit, raptor est, sicut & is, eius ope, consilio furtum factum fuerit fur est, eoque nomine tenetur in duplum, *l. vlt. C. de nox. act.* At ille fur non est *d. §. cum raptor.* Sed & tam ille raptor quam hic fur dicitur minus propriè: eum in furto rapinave sit omoimodo contrectatio necessaria, quod & furis à ferendo, & raptoris nomina per se indicant satis. Tagacis item à tangendo quo veteres vsi sunt, id est furunculi, vt Festus interpretatur. Cicero vj ad *Atticum. Quæstorem nemo dignum putat, etenim est leuis, libidinosus, tagax.* vulgo malè, *fagax.* siue *rapax.* Id quoque in furto omnimodo exigitur, vt fiat lucrandi causa. & ideo qui arbores cædit, licet clam & furtim faciat, furtum tamen non facit nisi lucrifaciendi causa cædat, *l. 8. D. arb. fur cas.* Porro crimen ipsum furti, vt initio posui in raptorem publicum est. Est & publicum, atque ordinarium de peculatu, plagio, residuis, repetundis, quæ furiorum genera sunt. Alias vero crimē furti extraordinarium est.

Cap. III.

Aetas quid in iure significat.

AEtatis nomine alias pupillaris ætas significatur, vt cum in pœnalibus iudiciis ætati succurri dicitur, alias pubertas, vt eum suę ætatis factum aliquem dicimus, *l. 3. C. de test. tut.* Dio liiij. τοὺς ἐν τῇ ἡλικίᾳ puberes vocat qui nondum peruenerunt ad annum xxv. Et sic alio loco: ὑπὸ τῆς ἡλικίας τὸ πλεῖον ἐν ἐξαγωγῇ ἐπιόντα. Alias ætatis nomine significantur anni xxv. quo sensu & suæ ætatis esse dicimus eum, qui est maior xxv. annis *l. ex duobus, D. de neg. gest.* Dico, qui est maior xxv. annis, non qui est annorum xxv. Hic enim nondum est legitimæ ætatis. nam eo sermone maior xx. annis, quod ibi quidam ex verbo, *ipsorum* deduxerunt, quo tamen detracto, idem est sensus, *l. senatus, D. ad leg. Corn. de fal.* Alia est ætatis significatio in *l. domus, D. de leg. 1.* Ædificiorum, ætatibus ætimatis, id est, amplitudine & magnitudine, vt in Euangelio D. Matthæi, ἐπὶ τὴν ἡλικίαν, id est ad magnitudinem corporis. Eusebius iiij. *de vita Constantini*, σωμάτων δ' ἡλικίας τὸ πλεῖον ὑπερβάλλοντα μεγέθει. & alio loco: μέγεν ἀνδρὸς ἡλικίας.

Cap. IV.

De interdicto vnde vi quadam.

DE vi duplex est interdictum, *de vi armata*, aliud *vnde vi*, quod & *De vi* simpliciter dicitur à Græcis sæpe, & ab Vlpiano in *l. si quis vi. D. de adq. poss. & in tit. de vi & de vi ar.* nisi mauis legere, *Vnde vi & de vi armata*, sicut *Vi bonorum raptorum, & de turba.* Mulrum vero ea interdicta distant inter se, vt ostendi *lib. 5. Sententiarum Pauli.* Vnde vi non datur ei, qui vi, aut clam aut precario possidet ab illo, qui vi eum deiecit. quod præter ea quæ retulimus eo Sententiarum, libro bellissimè confirmant duę leges in *tit. De vi, & de vi arm.* Vna est *l. 17.* quæ si tu me vi deieceris, illico ego te, deinde tu me, ait, ideo efficax mihi vnde vi interdictum dari, quod & si in ipso congressu initio vi te semel expulero, tamen non videar vi à te possidere: nec enim si vi à te possiderem, mihi deiecto abs te vtile interdictū foret. Altera est ea quæ sequitur de colono, qui prohibuit emptorem, ac deinde ab emptore deiectus est, cui emptorem vnde vi interdicto teneri ait, subdita hac ratione, quam male alio retulit Accursius, non enim ab ipso, sed à venditore per vim fundum esse possessum. Significat ideo recte colonum agere interdicto aduersus emptorem, quod non ab ipso emptore vi possideat, sed à venditore. prohibendo enim emptorem, locatorem siue venditorem deiecit de possessione, non emptorem. Consequens igitur est si ab ipso emptore vi possedisset non habiturum eum fuisse ad interdictū aduersus emptorē. Pertinet vtraque lex ad interdictū vnde vi. ideoque nihil obstat *l. 14.* quæ est de interdicto *De vi armata*: in qua valde placet quod Accursius adiicit, *Forte etiam ab eo, à quo vitiose possidebas.*

Cap. V.

Ad §. hac autem L. XV. D. de iniuriis.

NOo parua est iniuria, si quis se inique, & immerito mœrere fingat nostra causa, vel quasi doleat vicem nostram: cum innocentes simus, & rei per calumniam fortasse iudicio delati, vel quasi opprimatur, & vexetur à nobis. ideoque si ita fictā mœroris indiciis publicè vtatur iniuriæ faciendæ. & inuidiæ nobis conciitandæ causa, actione iniuriarum tenetur. Mœroris indicia hæc ponuntur in *l. 15. §. hac autem ferè, D. de iniur.* vt si lugubri, & squalida veste vtatur, & eo habitu sequatur nos assidue, vt apud Senecam proponitur *xxx. Controuersia libri vi.* vel si publice lugeat condicionem nostram, qui rei iudicio delati simus, quo genere quodam modo testatur vere nos eo crimine teneri. Item si demittat barbam, submittat ve capillos, id est, si non tondeat. quod etiam mœroris & luctus fuisse signum idem Seneca eodem loco declarat: *Barba*, inquit, *demissa sordidatus ad vos venit*, & Suetonius in *Augusto*: *Adeo consternatum ferunt, vt barba, capilloque submisso, caput interdum foribus illideret vociferans, Quinctili Vare redde legiones, diemque cladis quem damnis mœstum ac lugubrè habuerat memorans.* Sic habent veteres libri, quorum auctoritate & superiores Ciceronis locos me correxisse lectorem nescire nolo. Ouidius,

Aspice demissos lugentis more capillos.

Sed sunt hac de re & alii complores auctorum loci. Reis quidem ipsis licet barbam, capillumque submittere, & veste sordida vti atque etiam cognatis, & adfinibus qui in reos inuiti testimonium non dicunt, non tamen ceteris: *l. vestem, D. de iniur.* nam ceterorum mœror in reos tacitum testimonium est. Fuisse autem id summo dedecori Romanis barba & capillo vti maiore interpres Græcus ad eam *l. 15.* adnotauit his verbis, ὅτι παρὰ Ῥωμαίοις αἰσχύνη μεγάλη ἦν quod verissimū est.

Cap. VI.

Quam male plerique vtantur libris Græcorum iuris auctorum.

NOo fero Budæum, & alios, qui glossas græcas non satis profecto bona, vt mihi videtur, aut vel

Græcorum ſcripta de iure latina fecerũt, dũ in Pandectis A græcis ſcribunt πάξιν τῶν ἐπάρχων eſſe apparitionẽ præſi-dũ: τάξιν eſſe apparitionẽ fateor, ἐπάρχους eſſe præſides nego; τάξιν τῶν ἐπαρχικῶν in Pandectis Græcis legi nego. Dum noo intellecta græca tranſlatione l. 15. D. de iniur. συγκαλ-ούμενον, quo verbo conuiciũ ſignificatur (idẽ & συναγμὸν vocant) interpretantur eſſe conuentum multorum ciuium ad conſtituendos, & confirmandos bonos mores ciuitatis, & ad declarandam alicuius improbitatem, quem vel inuidia, vel ignominia dignum iudicant. quot ſunt in hac interpretatione verba, tot plagis interpretem dignum eſſe iudico. Dum αἱρετὰ legata interpretanour eſſe optionis legata, & in Modeſtino αἱρέ-σεις, diuiſiones. ego condicionalia, & condiciones. B Dum ita ſcribẽte Harmenopulo ex libris βασιλικῶν: Εἰ δ' ἀπλῶς τινὸς ἀποθανόντος ἐν τῷ ἄλλων ἀνταλῶν κληρονομεῖ-ται. abiecto & humili viro defuncto ab inteſtato euſdem fortunæ homines ſuccedere interpretantur. Velle m ſcripſiſſent, cohortali ex l. 3. C. de her. decur. ac ſane in Græcorum libris perſæpe ἐνταλῶν oomine cohortales ſignificantur, nonnunquam caligati. Dum in Theophilo tutelam ἐυπλοϊσιῶν, id eſt opulentam. Dum de angaria & parangaria locum male diſtinguunt, quæ iam notaui aliis locis. Dum ἕνα in libris βασιλικῶν interpretantur dotem, cum ſit donatio propter nuptias. in Nouellis ἐργαστήρια cœnacula, quæ ſunt penſiones ædium Dum in Balſamone φλυαρίαν, oua voce famoſum carmen ſignificatur, vnns tumultuoſam petulantiam, alter ſeditiones ac turbulentas ineptias interpretatur. C Dum No. περὶ τρόπων γαμικῶν, id eſt, de modis ſuſtatis, ſiue de modis faciendi ſiue, & legitimis, de morum ingenuitate nuncupat. quo u d ineptius? Eorumdem in cognatorum vel adfinium appellationibus latine reddendis frequens error eſt. συντέκνον alii fororem, alii filii concubinam, alii e ſacro fonte ſuſceptam interpretantur. Balſamo accipit pro matre ſuſceptæ in ſynodi Trullo habitæ cap. 53. quaſi ſcilicet cum ea communem filiam ſuſceptor habeat. eſt enim ſuſceptori ſuſceptæ filiæ loco, & ſuſceptoris filius fratris loco. Ἀνεψιὸν plerique conſobrinum interpretantur, perperam, ſi locom ſpectas cui adhibetur ea interpretatio. nam & D pro conſobrino veteres dixerunt, vel Zonara teſte in Baſilij epiſtola ad Diodorum his verbis, πολλαχῇ δ' εὑρήσομεν τοῖς παλαιοῖς τῷ τῶν ἀνεψιῶν ὀνόματι χρωμένους ἐπὶ ἐξαδέλφων. Alias vero ἀνεψιὸς refertur ad patruum, auunculum, amitam, materteram, ἐξανεψιὸς ad patruum magnum, & ceteros. μικρὸς ἀνεψιὸς ad propatruum, proaunneulum, proamitam, promaterteram. Ἐξανεψιῶν nomine vſus eſt Menander, ſed alio ſenſu, pro his ſcilicet qui poſtea dicti ſont προεξάδελφοι. Sic ἀδελφιδῆ dici conſtat fratris, vel ſororis filiam. ſed & conſobrina eo nomine ſignificator, auctore Balſamone in Clement. cap. 19. quod in eo canone non admitto. nam & vetua eorum canonum interpretatio. & ipſe perſonarum ordo exigit, vt ſororis defunctæ vxoris interdictis nuptiis, conſequenter etiam interdicatur nuptiis filiæ ſororis. ſed de hoc ſatis. Ad alia pergamos, quæ animo ocE curront modo. nam immenſi eſſet operis omnia colligere. Cum de indictione agitur κύκλον appellari conſtat xv. annorum reuolutionem. Attamen menſem interpretatur quidam in No. cxlii. τῷ νῦν παρελθόντος κύκλου, hunc, inquiunt, ineuntis menſis, dicere debuit, præſentis circuli, annorum puta xv. vt Nou. de Alexandrinis, τῷ παρωχηκότος κύκλου τῶν ιε' ἐτῶν. is. id eſt præteriti circuli annorum retro xv. Euagrius lib. 4. τῷ κύκλου τῶν ἐπινεμήσεων. & infra. ἐπὶ τέταρτον ἀπ' ἀρχῆς διῆλθε κύκλος. In eadem No. cxlii. συνίστορας neſcio cur idem teſtes, quam conſcios malit.

Cap. VII.

Dilectus. Lautumia. Lines.

NOn temere recedendum eſt ab ſcriptura Pandectarum Florentinarum, quarum editio fœlix iuris ſtudioſos docuit dedocoitque multa, Bartoli, ſimiliumque interpretum traditiones adſtruit maxima ex parte, in l. 4. §. qui poſt. D. de re mil. *Qui ad dilectum olim non reſpondebant*, ſcriptum eſt, & l. 36. D. de ſtatu lib. & l. 3. D. ad leg. Iul. mai. Recte. Omnes omnium auctorum libri manuſcripti ſic habent ferè ſemper, non delectum. & Feſtus confirmat. *Dilectus* inquit, *militum & is qui ſignificatur amatus, à legendo dicti ſunt.* In l. 1. D. de aleat. & l. 9. D. ex quib. cau. mai. *Lautumias* ſcriptum eſt non *Latomias*. Eam ſcripturam approbat omnino quod de Sabino refert Seneca ix. Decl. & v. Contr. *Cum*, inquit, *quemquam veſtrum decipiat nomen lautumia, Illa animo meo lauta res eſt.* Lautumiæ nomẽ ambiguum eſſe ſignificat, pro carcere, an pro re lauta ſiue lautitia ſumatur. In l. 16. D. de act. empt. Lines & labra. nihil mutandum. Lines rectum eſt, quas ibidem Græci recte λεξαμένας interpretantur, id eſt, lacus aquam continentes, quo ſenſu & λινοὺς & λινοὺς Græci dicunt, vt in Eparchico τῶν φυτῶν φυτώσεως, quod Harmenopolus refert lib. 11. Epitomarum, Afranius & Laberius apud Nonium, labella, leneis.

Cap. VIII.

Recte in l. vlt. D. de abigeis. pro pleoius *Græcos legere*, lenius.

EVm quoque inquit, Calliſtratus, *plenius coercendum qui à ſtabulo abegit domitum pecus non à ſilua nec grege.* Græci legunt, *lenius*. non *plenius*. Cor enim nocturni effractores graoius coercentur quam diuroi? Cur nocturni fures, quam diurni? Cur balneatii, quam reliqui? nimirum quia quo maior delinquendi facultas & occaſio, eo maiore pœna quiſque in officio continendus eſt. Facilius porro eſt noctu & in balneis furari, faciliusabigere pecus ex ſilua, vel grege, quam ex ſtabulo quo incluſum tenetur. idcirco maiori pœna coercendi homines ſunt, qui hac ad abigendum occaſione abutantur. Græcorum verba ſubiciam: ἐκεῖνος δὲ πραότερον κολάζεται ὁ ἀπὸ ἀγέλης ἀφαιρούμενος ἀνδραπόδων ἤτοι ζῷον ἢ μικὸν ἢ ὕλης ἢ ἀγέλης. & inferius: ὁ δὲ ζῷον ἀφελόμενος ἀνδραποδίζον ἄλογον, σφοδρότερον κολάζεται.

Cap. IX.

De auctore βασιλικῶν.

BAσιλικῶν libros vulgo ἑξηκοντάβιβλον noncuparunt, quod ſint lx. diuiſi in τεύχη ſex, non quatuor, vt plerique putant Auctor eorum eſt Leo philoſophus, vt Harmenopolus ſcribit, & Theodorus Balſamo in verſibus Heroicis aperte teſtatur. Sed adiungit Leoni Photium: quod eodem tempore hic canoaibus, ille legibus dirigendis operam impenderet. Baſilius Macedo cum filiis Conſtantino, & Leone philoſopho ediderat iam ante πρόχειρον diſtinctum titolis ſexaginta Eum conſequotus Leo filius promulgauit βασιλικῶν libros lx. eodemqoe tempore Photius patriarcha Conſtantinopolitanus, Νομοκάνονα, quo titulo & alii quidam libri ante eũ fuerant, diſtinctũ titulis xiv. quem & συνταγ-μα appellatum reor, præpooatur is quia Photii liber ca-

nonibus, quod Balsamo in præfatione ad Photium significat iis verbis, περὶ τῆς χειροτονίας συγκαλεσθέντα, qui multo post Photium in eum, & in canones omnes commentaria scripsit iussu Manoëlis Imperatoris vir iuris, & legum peritissimus, vt Nicetas scribit in Isaacio Angelo. At idem ipse Balsamo secum pugnare videtur, dum Leonem in versibus, vt dixi supra, Constantinum Porphyrogennetam in præfatione laudat quasi auctorem βασιλικῶν, si quidem ἀνακαθάρσεως nomine significantur Basilica. Is Constantinus Porphyrogenneta Leonis philosophi filius est, Liutprando & Balsamone testibus, sic appellatus, quod natus sit in domo imperatoria, quæ Πορφύρα dicebatur in qua natus etiam est Leo, quem & Porphyrogennetam Liutprandus vocat. Incertum porro patri an filio tribuendi sint libri βασιλικῶν. Horum inepta est opinio, qui auo tribuunt. Nos Leoni adscripsimus initio, cui & debentur vere. Constantino autem Porphyrogennetæ dico Balsamonē non adscribere libros βασιλικῶν, sed postremam legum ἀνακάθαρσιν, id est Basilica repetitæ prælectionis. Neque vero tantum à Constantino libri βασιλικῶν repurgati sunt, sed & Photii Procanon siue Nomocanon quod iis verbis Græci interpretes significant ad *l. vlt. §. de cust. reor.* Τοῦτο ἐν τῷ προχείρῳ ὂν μεθ' ὅμως ὁ ἐπὶ τὴν ἀνακάθαρσιν ποιησάμενος τὸν πρόχειρον κατασπάσας τι περιεῖλεν τοῦ προχείρου.

C A P. X.

Quæ sint Eparchica.

Basilica libri sunt, qui continent leges ab Imperatoribus promulgatas, vel compositas. Eparchica libri sunt qui continent generales formas, siue edicta præfectorum prætorio, quæ constat legis vim habere, *l. 2. C. de offic. præf. præt. l. apertissimi, C. de iudic. l. pen. C. de fideiuss.* Pessime quidam Prouincialia interpretantur, & ἔπαρχον præsidem prouinciæ. Ex eis ἐπαρχικῶν libris nonnulla sumpsit Harmenopulus. & inter cetera περὶ ἐγκλημάτων quædam, in quibus quod legitur, ἐγκαλοῦντας δεῖ τῷ ἐπάρχῳ, ἐγκαλείσθωσαν τῷ ἐπάρχῳ, μετὰ διαγνώσεως τοῦ ἐπάρχου, plane confirmat ὁ ἐπαρχικῶν definitionem quā tradidi supra. quibus adiungi oportet sententiam ab eodem relatam *lib. vi. tit. xiiij* cuius initium· εἴ τε προσφορᾶ, & sequentem. nam & illa sumpsit ex Eparchicis, & in eis quoque præf. prætorio mentio fit, cognitione rei in eum collata, vel potius ea sibi ab eo reseruata. Et quod ex Eparchi libro (sic enim vocat) Balsamo ad Photium *tit. 8. cap. 13.* refert aduocatos creari à præf. prætorio. Inter Nouellas Iustiniani sunt ἐπαρχικὰ quædam. non sunt igitur Iustiniani Nouellæ, licet à Iustiniano comprobentur, vt No. clxvi. περὶ ἐπιβολῶν, quam esse ex Eparchicis vel id ostendit satis, quod in ea ait se misisse ex suo officio Nicomedem. Officium est præfect. prætorio, non Imperatoris & vero Haloander etiam è forma præfectorum prætorio eam esse scripsit recte, sed illud male περὶ ἐπιβολῶν, quoque accipiendam esse *l. I. ncins, in fi. D. ad municip.* Loquitur ea lex de adiectionibus quæ fiunt in auctionibus licitandis à quibus longissime distant ἐπιβολαί, ad quas illud Eparchicum pertinet. Est & inter Nouellas clxviii. ex eisdem libris, Ἐπαρχικὸς τύπος περὶ ἐκδικίας. Adnotatum quoque est No. clxvii. esse formam præf. prætor. cuius titulus Γενικὸς τύπος περὶ τομῆς τῶν δεῖ γενέσθαι εἰς αὐτὴν βίαιον ὑπερξωτὴν ἐπάρχου. Idem censeo & de No. clxv. cuius titulus, γενικὸς τύπος περὶ ἀποθέσεως θαλάσσης, qua de re etiam apud Harmenopulum extat forma *lib. 2.* quam adnotatum est esse ex Eparchicis in Harmenopulo manuscripto. Fuere & alii libri nuncupati Ῥωμαϊκὰ Magistri siue Patricii distincti titulis, & capitibus, ex quibus

A pleraque Harmenopulus sumpsit. Idem quoque vsus est libro, qui inscribitur, μικρὸν κατὰ στοιχεῖον, quem habemus, quemque solum ex Græcis libris iuris Budæus viderat, sic nuncupatus, quod sit paruum Manuale ordine alphabetico titulos dispositos habens quidam vaticinantur eius libri auctorem esse Romanum iuniorē, & hunc Romanum iuniorem filium esse Romani Lacapeni, quem ex Constantino Porphyrogenneta progenitum constat. Nepotem scripsisse debuissent Multa vero eiusmodi Manualia iuris in Oriente fuerunt omnibus fere patronis causarum siue rhetoribus suum sibi codicillum & quasi viæ comitem conficientibus. Paulus Ægineta in præfatione: τὰς ῥήτορας τοὺς συνηγόρους B τε καὶ συνδίκους ὑπ' αὐτῶν ὀνομαζομένους χρῆσθαι δικανικοῖς συντάγμασιν, ἐν οἷς ἅπαντα συλλήβδην τῶν νόμων τὰ κεφάλαια πρὸς τὸ τῆς χρείας ἕτοιμον.

C A P. XI.

An liceat de crimine transigere, vel pacisci.

Cum quæritur an liceat transigere de crimine, hoc quæritur an transactione, siue pactione iure reus possit se crimine absoluere. quod in crimine ferente pœnam sanguinis, velut maiestatis & parricidii, iure fieri constat, quia omnis honesta est ratio expediendæ salutis, *l. 1. D. de bon. eor. qui ante sen. mor. sibi consc.* C cui ea inscriptione coniungenda est *l. vnaq. D. de iure fisci.* atque etiam ea re transa, cum vna sit de crimine, cuius pœna mors, & altera de crimine cuius pœna mors non est: de quo propter infamiam, vt Paulus *1. Sent.* scribit, id est quia turpe est, *l. 9. C. de con. stip.* transigi non potest, & qui transigit, fatetur ac punitur, *l. transigere, C. de transact.* Vt enim præuaricator punitur qui se corrumpi sinit ac deinde vinci, ita & reus qui accusatorem corrumpit. Sed hic etiam nulla sententia lata. Tergiuersator tamen æque talionis aut calumniæ periculo subiicitur & hoc est quod dicitur in *l. de crimine, C. ad leg. Iul. de adult.* par esse delictum præuaricatoris accusatoris & refugientis veritatis inquisitionem vbi pro *refugientis*, lego *reis fugientis*. nam & sic in *l. Impp. D. de iure fisci.* reus qui iudicem corrumpit D omittere dicitur causæ inquisitionem At in criminibus, ex quibus pœna mors est, certe par delictum non est. quinimo omissio causæ inquisitionis pro delicto non habetur. Videamus autem in criminibus, ex quibus pœna mors non est, veluti peculatus aut repetundarum, qua pœna adficiuntur qui transigunt, vel paciscuntur. an falsi? ita plerique accipiunt *l. transigere.* cuius cum sit ambiguus sermo, ambigua etiam, & incerta ex eo ducitur argumentatio. Citra enim duplicem significationem habet. Præterea nusquam proditum est eum, qui transegit de crimine non mortali, quasi falsarium teneri, sed alia est pœna Tenetur enim quasi conuictus, & confessus eo crimine cuius inquisitionem omisit, *l. vlt. D. de præuar.* quæ lex dum ait pro conuicto eum haberi, palam demonstrat non falsi, E sed proprii reatus, de quo depectus est, eum pœna teneri, & id quidem, inquit, ex S. C. Non ergo ex constitutione Seueri & Antonini, *l. Impp. D. de iure fisc.* quæ nouæ constitutionis faciem non habet. Male etiā in hanc rem adfertur, *l. miles, D. ad leg. Iul. de adult.* quæ de pœna accusatoris, eiusue cuius iniuria est loquitur. nostra quæstio est de reo, non de accusatore. Quid ergo? an de crimine falsi transigere licet? Sic videtur, cum latinis, tum græcis interpretibus, quorum & ipse sententiæ accedo. moueor *l. 2. C. de his, quib. vt indign.* vbi qui falsum dicit testamentum retractare dicitur id de quo transactum est. moueor *l. 7. C. ad leg. Corn. de fal.* quæ de falso transactionem compre-

bat. Imo, vt dicunt quidam, non de falso sed de instrumento dubiæ fidei. Ego vero circumscribor, dicam, nisi subueniant synceri iudices. quid sit de falso transigere, intelligo. quid sit de instrumento dubiæ fidei transigere, si hoc non est, de falso instrumento transigere, sane non intelligo. Idemque rursus male *l. penul. C. de transf.* eandem esse speciem arbitrantur, cum duæ superiores sint de transactione facta super falso, siue de falso instrumento, *l. penul.* de transactione facta ex falso instrumento. Hic non putabat, aduersarius falsum esse instrumentum, ibi putabat, & dicebat falsum. Porro eadem *l. pen. in fine*, etiam probat de falso transigi, recte. nam quod ait, *decisa*, transactionem significat, & generaliter ex eis tribus constitui hoc potest, transactione finitam quæstionem falsi, nec ciuiliter nec criminaliter retractari posse. Græci in *d. l. 7.* ita scribunt, ὁ διαλυσάμενος ἐπὶ τῷ De falsis, 'κινηθῆναι οὐ δύναται: quibus verbis significant in specie eius legis transactum fuisse de falso. Et *ad l. transigere*, ita quoque generaliter statuunt, τὰ πλαστογραφίας ἐγκλήματι ἢ μὴ ἐχ[...] ... Verius est itaq; in *d. l. transigere*, excipi crimen falsi, quod videtur lege Cornelia nominatim permissum, propterea quod plerunque ad priuatam causam pertinet, sicut eadem ratione nominatim *lege Cornelia* qua de iniuriis publicum iudicium constitutum est, permittitur iurisiurandi delatio, & pactio & transactio. Capitale sui initio fuisse *lege Cornelia*, nolo dicere, id est, sanguinarium, & illud incerti poëtæ in tabellionem falsarium, τὰς χεῖρας ... τοιαῦτα χέρσον. de capitis deminutione, quam amputatione accipio. Porro criminibus non mortalibus adnumeramus crimen adulterij. cõstat enim ex eo nec mortem sequi, nec deportationem, sed relegationem, quod omnium optime probat *l. si quis viduam, D. de quæst.* quæ adulterio cum incestu deportationẽ irrogat. Simplex igitur si fuerit adulterium, proximus pœnæ gradus est relegatio, qua etiam non absimilem adultero Adrianus damnauit, qui alienam vxorem domum suã ex itinere duxerat, & inde repudium marito miserat, *l. 6. de diuor.* & militem adulterum Traianus auctore Plinio in Epist. quem tamen pro adultero *l. miles, D. ad leg. Iul. de adul.* deportandum censet, & sanè aut mendum est in deportandi verbo, quod frequens esse indicauimus in Sent. Pauli, aut dicendum est vt in crimine maiest. *l. 7. §. vlt. D. ad leg. Iul. mai.* & aliis quibusdam *l. quædam, D. de pœn.* crimen adulterij exasperari in milites. Legitima namque pœna adulterij non est deportatio. idque vel ex eo etiam liquet quod à Lentulo Getulico Aquiliam lege Iulia damnatam, Tiberius dum vult suam aduersus reos inclementiam ostentare, exilio puniuit, auctore Tacito iiij. Exilio, id est deportatione. Id enim exilium proprie est, relegatione grauius. Frustra vero petuntur exempla ab Augusto irrogatæ relegationis, vt adulterij pœnam relegationem esse probetur: eum & eo genere mortem esse probari possit. Tacitus de Augusto *lib. 3. Adulteros morte aut fuga puniunt.* & 4. Iulio Antonio ob adulterium Iuliæ morte punito. At superiora duo argumenta ad id comprobandum validissima sunt. Ergo nunquam lege Iulia tam seuere vindicatum fuit adulterij crimen quã cetera crimina. nam & infinitis præscriptionibus eludebatur, & iustæ ætatis accusatorem exigebat, & non in viceninum, vt alia, sed in quinquennium extendebatur. Primi Constantius, & Constans, non Constantinus, id capitale fecerunt. Postremum enim versum *l. quamuis, C. ad leg. Iul. de adult.* cum ex *Cod. Th.* appareat additum constitutioni Constantini, equidem sumptum opinor ex *l. 4. C. Th. quorum app. non rec.* & vero Apuleius. Ne iuris quidem, inquit, feueritate lege de adulteriis ad discrimen vocabo capitis, *lib. ix.*

A Et in *l. 2. C. Th. de indul. rel.* quinque ab eodem Constantio crimina recensentur quæ capite luantur, maiestatis, homicidij, veneficii, adulterii, raptus. Ceterum adulterio capitali, id est, mortali effecto, consequens est de eo transigi posse. quod tamen nequaquam dicemus. Nouæ enim constitutiones strictius accipiendæ sunt; adeo vt & necessario ex eis consequentia contra ius vetus admittenda non sint, nisi nominatim exprimantur. cuius rei innumera exempla suppeditant nouellæ Iustiniani & mores singularum ciuitatum. Olim adulterium capitale non fuit. hoc abrogatum est nominatim. Olim de adulterio transigi non potuit, *l. de crimine, C. ad l. Iul. de adult.* Hoc abrogatum non est nominatim, manet igitur. Quod intelligens volensque

B Tribonianus etiam adiecit recte, *excepto adulterio*, in *d. l. transigere*, quæ verba procul. in Codice Hermogeniano non erant. Ait autem ea lex, *Transigere vel pacisci.* Non ergo sordidis certæ pecuniæ pactionibus solũmodo interdicit si crimen non fuerit capitale: quin & generaliter, de quibus transigere non licet, auctore Paulo *1. Sententiarum.*

Cap. XII.

Animaduersio ad L. XII. §. lege, D. de accusat.

Ei, qui duos reos habet, non licet tertium accusare. Hoc esse legis præscriptum, siue vt quidam libri

C habent *præceptum*, Impp. scribunt in *l. cum rationibus, C. qui accus. non poss.* Legis Iuliæ publicorum, vt opinor, coërcetur delatorum auaritia affectãtium præmia non valde honesta, *l. 8. D. de accus.* Itaque merito excipiuntur ij qui suam suorumve iniuriam persequuntur; *l. 11. D. eod. l. 6. §. vlt. D. ad leg. Iul. de adult.* quia ij. non ducuntur auiditate quæstus, sed ira, dolore, indignatione. Hic negotium facit omnibus, *l. 12. §. lege, D. de accus.* quæ longe diuersum legis Iuliæ præceptum statuit. Ei, qui vnum reum habet, non licere alterum accusare, sub eadem exceptione, nec minus in eo explicando Græci, quam Latini vaticinantur. sic enim superius præceptũ accipiunt: Ei qui duos

D reos habet, vnum puta iure publico, alterum suæ iniuriæ causa. quod si ita est, quin potius id ita lex concepit, ei qui x. vel ei qui plures reos habet: nam & numero se nullo ita videretur adstringere. & æque hic liceret diuinare vnum iure publico postulatum, ceteros propriæ iniuriæ causa. Vetus inhæret mendum §. *lege*, quod abolere forsitan me nihil curante nemo feret, quia res accurate modo non mortalium nullus spectat, & non curantia mea ridiculis reprehensoribus, diruptis imitatoribus audaciam parit. Lege Iulia iudiciorum publicorum cauetur, ne eodem tempore de tribus reis quis queratur nisi suarum iniuriarum causa. Hoc est quod præceptum legis appellatur in *d. l. cum rationibus.* De duobus reis non habendis nullum vnquam

E præceptum fuisse arbitror. est modus aliquis legum. vnus tantum permittendus. duo delatoribus inuidenda non fuerunt. hoc fuisset pernimis strictum. Tertium non permitti facile concedemus.

Cap. XIII.

De Ludis iuris studiosis interdictis à Iustiniano Imperatore.

Iustinianus in secunda constitutione de Pandectis iuris auditoribus interdicit ludis quibusdam certis quos exercere mos erat in antecessores & condiscipulos, præsertim nouitios, de quibus adnotatu dignum est

est etiam agi in sextæ Synodi in Trullo palatij *c. 71.* sub eadem interdictione. nominatim vero inhibentur Cylistrę, quo verbo palestras significari Sudas indicat, *κονίστρα*, inquit, *ὁ ἀγὼν ἢ παλαίστρα ἢ ἡ κυλίστρα*. Hesychius interpretatur *ἀλινδήθρας*. Hoc malo, quum Balsamonem sequi, qui & Oiarium quid sit, nescit, quod ex Vopisco, & Trebellio, Gregorio Toronensi petendum est, quid Kalendæ, Nonæ, Idus, & alia pleraque. Commodissimè autem ad canonem patrum & ad constitutionem Iustiniani iungi potest quod de philosophiæ studiosis Atheniensibus parea aut non absimiles ludos exercentibus, quorum etiam hodie vestigia plerisque locis manent sedente magistratu, retulit Gregorius Nazianzenus in oratione funebri Basilij magni.

Cap. XIV.

Emendatur L. XXII. §. 1. D. ad leg. Iul. de adult.

AIt Papinianus in *l. 22. D de adult. In accusationem viduæ filia non habet pater ius præcipuum.* Si quæratur casus quo in accusationem nuptę habeat ius præcipuum pater, quæreretur frustra. nam patri semper maritus anteponitur. Quod si non de adulterij, sed de stupri accusatione hæc Papiniani sententia accipiatur, frustra etiam quæretur casus quo in accusationem adulterij præcipuum habeat ius pater. quia obstat maritus, cum quo, cum de iure præcipuo quæritur, semper confertur pater, non cum extraneo qui remotior est. Stultum est igitur de accusatione stupri, vel de accusatione viduæ hoc monere, non esse in ea vllam prærogatiuam patris, cum & idem sit in adulterio & in nupta. Horum enim in hoc tractatu de adulteriis inter se perpetua collatio est, patris cum marito, adulterii cum stupro, viduæ cum nupta. & quod in vno negatur, cōcedi videtur in altero, aut sane perperā in vno negatur potius quam in altero Itaq; emendare malo Papiniani sententiam hoc modo, *In occisionem viduæ filia.* ita suadent consequentia & antecedentia. ita Græci interpretes, (licet Basilicus habeat, *in accusationem.*) ita res ipsa. Pater enim in hoc tractatu ius nullum aliud præcipuum habet præter occisionem nuptæ filiæ in ipsa turpitudine deprehensæ, quod maritus non habet. Idem tamen priuilegium patri non datur in occisionem viduæ filiæ in stupro deprehensæ, quod & in virgine dicendum opinor. Ferrum patri lex Iulia tradit in nuptam, non in viduam aut virginem, licet Marcellum aliud scripsisse referat Paulus *in Fragmentis veteris prudentiæ*, quæ Pithoeus dedit in lucem.

Cap. XV.

De remittenda, & reducenda adultera vel adultero.

REmittitur vxor, quæ repudiatur & in domum parentum suorum mittitur. Reducitur remissa, vel quasi matrimonio nouo contracto, vel quasi eodem durante, *l. 13. §. vlt. D. ad leg. Iul. de adult.* Terentius, *Vosmet videte remissan' opus sit vobis an reducta domum.* Remitti etiam & reduci dicitur adulter, *l. 25. D. eod.* Et remissus semel reduci non potest, vt scilicet, retineatur testandæ rei causa ex lege Iulia, cum tamen remissa vxor, nec damnata reduci possit. Remitti autem adulter gratia potest, *l. 29. §. plectitur, D. eod.* Rursus à patre qui deprehendit adulterium non potest occidi vnus, & alter remitti. nam aut occidendus vterque contumeliave adficiendus est, aut vterque remittendus, Qui euasit & profugit, remissus non videtur *d. l. 25.* Itaque impune vnum occidet pater si alter effugerit sine dolo aut culpa eius. nam si hoc affectauerit pater vt fugeret, lege Cornelia reus erit, quasi non iure alterum occiderit, *l. 23. §. vlt. D. eod.* etiamsi fugientem leuiter vulnerauerit. quid enim si vulnerauerit, ne eum occideret, & vt alterum impune occideret? Hi sæpe colores arcessūtur excusandi reatus causa. Eleganter declamatores apud Senecam *Controuersia xxj. Leuiter vulnerata es, quam diligenter formata es. Ostende vulnus, percussor ille quam timuit, ne occideret. Destricta leui vulnere est cutis, credas factum amatoris manu. Maritum occidit, adulteram strinxit.* Itaque recte in *l. 32. D. eod.* exigitur vt grauia vulnera inflixerit pater. Vulnerat quis alias vt occidat, alias vt non occidat, *l. 1. §. pen. D. ad l. Corn. de sic.*

Cap. XVI.

An de adulterio sponsæ sponsus iure mariti agere possit.

SPonsam iure mariti accusari posse declarat *l. propter. C. ad leg. Iul. de adult.* & in Digestis *l. miles §. quærebatur, D. eod. tit.* quę dum sponsa alteri à patre nuptum collocata iure mariti accusandi facultatem sponso denegat, aliis casibus concedere videtur Et *l. si vxor, eod. tit.* cuius tractatio omnis summatim hoc ordine procedit. Concubina non accusatur iure mariti. & vxor quæ fuit meretrix. & sponsa ea rescripto Seueri. Ea tamen cum qua incestum committitur, vel quæ vxor esse non potest, non accusatur iure mariti quod non pugnat cum eo, quod dixit de iniusta vxore. nam iniusta vxor, vxor est: vt quæ non solenniter accepta est aqua & igni: nam vereor ne definitionem alio loco traditam euertat *d. l. si vxor §. si quis vxorem.* Tentari ex eiusdem solummodo legis *§. si minor,* potest, non accusari sponsam iure mariti, quod cum neget impuberem iure mariti accusari, adfirmet vero quasi sponsam accusari, plane consequens sit sponsam iure mariti non accusari. Ne adieceris sponsi nam: sponsi nullum ius separatum. Vel enim extraneo comparatur, vel marito. qua de re quærimus. Marito autem in hac causa non comparari post rescriptum Seueri arbitramur Sed ne obstet *§. si minor.* explicatione indiget nostra Impubes vxor esse non potest, sponsa esse potest, si modo infans non sit *l. in sponsalibus, D. de spons.* Augustus quidem constituit ne minor x. annis sponsa haberetur, vt Dio, & Zonaras scribunt. vnde explicandum est quod Suetonius ait, eum tempora sponsas habendi coarctasse. Sed alio iure vtimur. nam post vij annum sponsalia contrahi possunt. Verum enim vero, vt ea nominatim contrahantur exigimus. idcirco si non factis sponsalibus impuberem duxero domum quasi vxorem, nec nuptiæ sunt nec sponsalia At si sponsalia nominatim contracta sint, erit sane mihi tum sponsæ loco, dummodo sit maior septennio, diemve supremum septennii agat. quod Vlpianus tractat in *l. quæsitum, D. de spons.* ex Labeone, & Papiniano, Labeone *Posteriorum libris*, Papiniano *lib. x. quæstionum, l. cum hic status §. pen. D. de don. inter vir. & vxor, l. dotis promissio, D. de iure dot.* Aut igitur nondum viripotentem duxi domum factis sponsalibus aut non factis. priore casu est accusatio iure mariti, posteriore iure extranei. & hæc est sententia *§. si minor.* in quo, Sed quasi sponsa, id est si quidem sponsalia præcesserint. Et quod in eo, idem omnino refertur ab Imperatore in *d. l. propter,* si modo ita legatur, vt auctores *Βασιλικῶν* legunt, *Propter violatam virginem quæ adulta postea esse cœpit:* & virgo pro impubere accipiatur, vt *l. præfectus, D. de rit. nupt.* quam significationem Nonius Marcellus notat, atque inde puberes deuirginatos dici. Et violatæ nomen non pro vi accipiatur sed pro stupro sine vi illato. quamobrem conue-

nienter adiicit ipsam persequi suam iniuriam, quod vitiata sit immatura, & imbecilla ætate. Idem puberi non dabitur, cum in crimen consensit robusta iam ætate. & ita Græci accipiunt *l. j. C. ad leg. Iul de adult.* non male. Nunc videndum est, an etiam hodie sponsus iure mariti accusare possit. & sane videtur eum neque mariti neque extranei iure accusationem instituere posse. quoniam maritum Cōstantini constitutio nominat, & genialem lectum. Et sicut lex Iulia rescripto Seueri ad sponsum, non ita illa constitutio ad sponsum, alia constitutione porrecta est. Sed non est nouum vt priores leges trahantur ad posteriores. Itaque rescriptum Seueri trahemus ad constitutionem Constantini.

Cap. XVII.

Fratrum varia genera, & de patria potestate.

EX fratribus alij sunt ἀμφιθαλεῖς, plerique αὐταδέλφους vocant, id est, ex eodem patre, eademque matre geniti, latine Germani, alij ἑτεροθαλεῖς, & ex iis alii ὁμοπατρίους, id est, ex eodem tantum patre geniti, qui & latine Germani dicuntur, alii ὁμομητρίους, id est ex eadem matre geniti, diuerso patre, latine vterini. Germani etiam consanguinei dicuntur nisi emancipatione soluta sit agnatio. Consanguinitas enim species est agnationis. Vterini nunquam dicuntur consanguinei, quia cognati sunt, non agnati. Inueni & ὁμοπατρίους vel etiam αὐταδέλφους fratres patrueles dici, & vterinos matrueles in *l. 1. D. de lege Pompeia de parricidiis*, nec enim potes illo loco patruelem, & matruelē consobrinos interpretari, tum quia non debent consobrini præponi patruo, & auunculo, qui gradu proximiores sunt, tum etiam quia eodem loco post patruum & auunculum collocantur consobrinus & consobrina. itaque malo cum Græcis patruelem interpretari fratrem germanum, matruelem fratrem aut sororem vterinam. Idem vocabulorum vsus est in quarto gradu. nam consobrini simpliciter fratres dicuntur à Comico, & κασίγνητοι à maximo poëtarum, & fratres patrueles si orti sint ex duobus fratribus, hi quod per patres coniungantur, illi quod eundem patrem habeant. ergo & ii similiter non male fratres matrueles, si per matres cognatione iungantur. Dicuntur fratrueles Isidoro teste, & ita Paulus Valentinianum fratruelem Theodosii appellat, qui erat amitæ filius. Palæmo in glossis: *Fratruelis materteræ filius.* Non inficior & fratrueles accipi pro sobrinis. nam & hos plerique consobrinos vocant. atque ita fratrum appellatio quodammodo meat vsque ad sextum gradum, imo & septimum. nam ii quoque tertiorum consobrinorum sibi appellationem vindicant, omnes autem consobrini fratres. Eidem inter adfines appellationi locus est, nam & vxor fratris, fratria dicitur, & sororis maritus frater à M. Tullio, qui Q. Metellum P. Clodii fratrem appellat. Gener satis noue à Iustino 18. dum Pygmalionem Sichæi generum vocat, cui nupserat soror Elissa, & ab Æmilio Probo in Pausania, & à Sophocle in Oedipo. Nunc de patria potestate id quod pollicetur huius capituli titulus vt adiiciam aliquid facit. *l. j. D. de lege Pompeia*, quam supra attulimus in qua dum quid sit patruelis & matruelis inquiro obseruaui etiam simul *lege Pompeia de parricidiis* matrem occidente filium puniri, de patre legem nihil loqui. Quid ita vero? nempe quod etiam tum patri ius esset vitæ, necisque in filium. id enim ius constitutionibus modo postea patribus ademptum, & peremptum est, non tamen id quoque per constitutiones effectum, vt pater quasi suo iure interficiens filium teneatur lege Pompeia de parricidiis, coërcetur enim alio modo. Vlpianus *lib. j. de adulterijs*, forsitan cum scripsisset impune occidi filiam deprehensam in adulterio, atque etiam filiū deprehensum cum sorore iam nupta, adiecit *l. 2. D. ad leg. Cor. de sic.* inauditum filium, id est, cuius auditæ prius defensiones non sint (vt Tacitus 4. *Inaudito filio exitium offerres*) non ἀνεξέταστον, vt Græci interpretantur, quo tamen sensu inauditum veteres prudentes dixisse. Nonius scribit, patrem occidere non posse, sed accusare eum debere apud præfectum vrbi vel præsidem. Vel quod magis est simul scripsit seruum adulterantem vxorem domini non posse occidi, sed accusari debere *l. 5. D. de accus.* (quam legem quod quæstio de personis in omni tractatu sit prior sumptam ex libro primo reor potius quam ex tertio) ac similiter filium adulterantem nouercam occidi non posse. quod & nominatim proditum est; *l. 5. D. de leg. Pomp.* ex Adriani

B decreto, qui & Lampridio teste, seruos à dominis occidi vetuit, eosque iussit damnari per iudices. Itaque ius vitæ, necisque tam domino, quam patri ademptum est constitutionibus, & sicut offerendus est filius præfecto, vel præsidi, vt ait *d. l. 2. l. 3. C. de pat. pot.* ita & seruus, auctore Gaio 1. *Inst.* nec obiici potest bestiis sine iudice ex lege Petronia *l. xj. §. vlt. D. ad leg. Cor. de sic.* Sed in superiori specie de adulterio hoc interest inter seruum & filium, quod deprehensum in adulterio vxoris seruum dominus occidere omnimodo potest ex *lege Iulia, l. marito, D. ad leg. Iul. de adult.* filium non item. hoc enim omisit lex Iulia.

C

Cap. XVIII.

De donis & muneribus.

LEx Iulia repetundarum à cognatis, & vxore ei qui in magistratu vel potestate est dona, muneraue in infinitum capere permittit, *l. j. & 7. D. ad leg. Iul. repet.* quod cum moribus pop. Romani non pugnat, quibus prohibita est donatio inter virum & vxorem. alia namque est munerum causa, alia donationum. Quod ex *d. l. 7.* dicimus, in infinitum, non hoc significat immensa, & immodica munera permitti, quæ inter coniuges prohibita sunt, quia dona potius sunt, *l. sed si vir*

D *§. si vir, D. de don. inter vir. & vx.* sed à cognatis, & vxore accipere lege permitti, non expressa certa quantitate. In aliis exprimi certam quantitatem, puta aureorum c. in anno *l. 6. §. vlt. D. eod.* Ergo donum, munus magistratui capere licet à cognatis & vxore in infinitum, à ceteris vsque ad aureos c. in annis singulis. Sūt tamen quædam causæ exceptæ legis Iuliæ proprio capite ob quas nihil ne à cognatis quidem vel vxore accipere licet, quæ exprimuntur in *d. l. 7.* in qua pro *ab iis autem*, videtur legendum, *Iis autem.* Et hæc quidem omnia sunt ex lege *Iulia de vrbanis magistratibus, d. l. 6.* De prouincialibus est plebiscitum, de quo in *l. plebiscito, D. de off. præs.* & vtraque lex de donis & muneribus & de repetundis. Xeniorū alia est causa. Pessime enim quidā hæc omnia confundūt, donū, munus

E xenium. At inter donum & donationem nihil interesse puto, sicut nec inter pactum, & pactionem. quod apparet ex *lege Cintia*, quæ de donis, & muneribus esse dicitur ab omnibus auctoribus, & donationum iura continet. nec enim oratores tantum donum, munusve capere vetat, quod & lege Iulia vetitum postea fuit sub pœna quadrupli, auctore Dione *liij.* Sed & donationibus quibuscumque modum statuit, & qui modus legitimus donationum inculcatur sæpe in titulo de donationibus, & de mortis causa donationibus, proculdubio referendus est ad *legem Cintiam.* Fuit autem cc. aureorum. A quo tamen excepti erant cognati, quibus licebat donare in infinitum, in-

A temeniente mancipatione. aut traditione, *l. 4. C. Th. de donat.* indicat palam his verbis, *Collata inter ceteras exceptas Cintiæ legi personas obtinere propriam firmitatem si vel mancipationis decursa fuerit solemnitas vel certe rei tradita doceatur. Exceptas* dicit quibus vt & lege Iulia reperundarum cautum diximus supra, donari aitr munera conferri in infinitum possunt. Et quod dicit, *Inter ceteras*, propter parentes & liberos dicit, quos à ceteris discernit constitutio D. Pij, quia inter eos ex nuda voluntate donatio valet ex constitu. D. Pij sicut & fideic. vt Paulus scribit *4. Sent. tit. j.* Inter ceteros ex mancipatione, vel traditione secundum legem Cintiam. Videtur quidem etiam ex lege Cintia nuda voluntate donationem perfici No. clxij, περὶ δωρεῶν comprobari posse, B videlicet si legatur in ea τῷ κιντίῳ νόμῳ, non Σεντίῳ (quibus nō ex fide Holoander addidit *Aelia*) id quod olim mihi indicauit Petrus Pithœus Tricassinus vir felicissimi & acutissimi ingenij, & verissimum puto. At ea lege interpres latinus de donationis substantia similia iis quę Iustinianus nouissimè construit fuisse præscripta exponit male, cum id potius græco sermone significetur, propositam quæstionem, vt constitutione Iustiniani, sic veteri lege Cintia fuisse tractatam, ceteroquin, vt ego adiicio, diuersa ratione. hæc enim generaliter in donationibus mancipationem vel traditionem exigit & locorum rerumque discrimen facit. illa nuda voluntate contenta est. exoleuisse legem Cintiam ait. vere. nam oratoribus accipere licet vsque ad aureos c. in singulis causis, & alius est aliarum donationum modus. & vt iam dictum est, mancipatio vel traditio per- C ficiendæ donationis causa superuacanea est. De iis qui lege Iulia reperundarum continentur, qui in magistratu donum, munusve acceperint, fuerit quidquam lege Cintia cautum necne mihi non liquet. Id tamen liquet non fuisse aliam legem Titiam, quæ idem oratoribus, quod lex Cintia interdiceret. nam Ausonij locus de Iurisconsulto est, non de oratore, & lex Titia, cuius meminit, longe alia de re. Et alterum Cornelij Taciti ex *lib. xj.* de Suillij oratoris perfidia, miror de eodem Suillio collato alio loco ex libro xiij. non agnosci esse corruptum. nam vtroque idem narratur, Suillii causa consurrexisse patres, S.C. & legem Cintiam flagitasse, & repetiisse. Flagitarunt sub Claudio, repetierunt sub Nerone, vt initio lib. xiii. scriptum est. *Cintiam* eo libro recte, *Titiam, lib. xj*, male pro *Cintiam*. At tandem narrator *lib. xj.* donis & muneribus oratorum modum D posuisse D. Claudium vsque ad dena sestertia. ac inde, vt opinor, sequutum est S. C. de quo Plinius in vltima epistola libri quinti. Tacitus ait dena sestertia. Plinius x. milia, sestertium nummum scilicet. Vtroque sermone eadem quantitas significatur, puta c. aureorum, si verum est, quod Budæus & Alciatus scribunt, x. aureos sestertium vnum facere, siue sestertios mille: quæ licita quantitas dicitur in *l. j. D. de ext. cog.* Ex S. C. igitur & constitutione Claudii. Eademque magistratibus vrbanis lege Iulia definita est. prouincialibus æque non putem. Plus enim hac in re semper vrbanis E quam prouincialibus magistratibus indultum est, *l. 1. C. de cond. ind.* & vt refertur in supradicta *l. plebiscito.* plebiscitum xenia tantum eis capere permittit: quanquam & hæc ipsa proinde ac dona corrumpant sæpe iudices. Ait namque sapiens, ξένια καὶ δῶρα ἀποτυφλοῖ ὀφθαλμοὺς σοφῶν.

Cap. XIX.

Explicatur §. in causa L. I. D. de quæstionibus.

MIror non intellexisse interpretes in *l. 1. § in causa, de quæst.* idem contineri quod *l. 1. C. eod. l. vlt. D. de iudic.* in crimine fraudati census seruos audiri contra dominum, cum certo constet census fraudationem nihil aliud esse, quam tributorum fraudationē, de qua agitur in supradicto §. Ait enim, *In causa tributorum.* & inferius. *Fraudis conscio.* Significat fraudati tributi conscium fuisse seruum, non auctorem. Auctor fraudis fuit dominus serui Porro huius fraudis conscio seruo ait periculum capitis imminere nisi rem patefecerit & in publicum detulerit: hanc rationem seruum ad delationem domini compellere, & eiusdem serui professionem, id est, indicium (dicimus namque indicium profiteri) exstruere. Cur vero tam acerbè in hac causa? Quia in tributis, inquit, esse Reip. neruos nemini dubium est, quibus scilicet incisis summam Remp. dissolui necesse est. itaque tuendæ causæ tributorum omnes admitti, non habita ratione veteris S. C. quo seruus in dominum audiri vetatur, publice omnium interest. Florus ærarium neruos Reip. Leo philosophus Nou. LIV. pecunias νεῦρα τῶν πραγμάτων vocat, vbi etiā miror cur emendet Agilæus νεῦρα τῶν χρημάτων. Plutarchus in Cleomene. ὁ πρῶτος τὰ χρήματα νεῦρα τῶν πραγμάτων προσειπών: quod Diogenes Laërtius Bioni tribuit. Demosthenes. ὑποτέμνεται τὰ νεῦρα τῶν πραγμάτων. Æschines ὑποτέμνεται τὰ νεῦρα τῶν πραγμάτων. Nicetas in Emanuele Comneno. καὶ χρημάτων ἐπιρραίνοντα διαδόσεις ἃ νεῦρα τῶν πραγμάτων ἀείσως τῶν πάλαι τις κατωνόμασεν. Eustathius 2. Iliad. τὰ νεῦρα πραγμάτων εἰ μὴ τὰ χρήματα ἔστι καλεῖν, ἀλλὰ καὶ δι' ἀνοχῆς. & 4. ὅτι δὲ τις ἀκολούθως παλαιῷ χρείαν νεῦρα πραγμάτων ἐρεῖ τὰ χρήματα. Constantinus in *l. lex, C. de adm. tu.* *In pecunia*, inquit, *robur* C *omne patrimoniorum veteres posuerunt.* Quæri potest an & in crimine fraudati vectigalis seruus audiatur contra dominum? quod videtur. nam vectigalia quoque neruos esse Reip. M. Tullius ait. Vectigalia autem vocat portorium, scripturam, decumas. Sed inter ea tria distinguendum esse arbitror, vt fraudati portorii nomine mercibus improfessis, à domino seruus accusari non possit, fraudatæ tamen scripturę pecore non professo deferri, & iudicari possit, fraudatarum decumarū fraude & mendacio professionum, id est agrorum modo omni non professo, & hæ quidem professiones in censum referebantur, non mercium professio. Lex autem census dumtaxat fraudem coërcet, in quo etiam potissimum firmamentum Reip. consistit. Portorium vectigalium pars minima est quæ censu non continentur. & vero non dicerem recte, Portoria neruos esse Reipub. D Nam quod dissuadet Senatus Neroni apud Tacitum lib. 13. ne portoria tollat, dissolutionem imperii docens, si fructus quibus Resp. sustinetur, diminuantur, hanc dissolutionem inde non nisi per consequentiam contingere mox declarat dicens. Sublatis portoriis sequi, vt tributorum abolitio postuletur. De fraudato portorio est *l. fraudati, D. de public.*

Cap. XX

E *Clandestinæ nuptiæ.*

VEtus lex esse videtur, quæ exigit nuptias fieri palam teste populo, & damnat furtiuas, clandestinasue, quas quidam κλεψιγάμους vocant. Cuius sententiæ argumentum vnum præbet *l. vxor, C. de repud.* alterū quod Apuleius *lib. 6.* scribit in hæc verba. *Impares nuptiæ & præterea in villa sine testibus, & patre non consentiente factæ legitimæ non possunt videri.* Tria notat vitia nuptiarum, vnū imparitatis, vt in ea fabula si mortalis immortali nupserit, vel missis fabulis si maior quinquagenaria minori sexagenario nupserit, non è contrario; nam sexagenario quam lex Papia fibulam imposuerat, vt Seneca & Lactantius loquuntur, ad quam respicit *l.*

A *si pater §. vlt. D. de adopt.* S C. Claudianum soluit, auctota Vlpiano in Fragm. & Suetonio in Claudio. Item si ciuis Romanus Latinam, aut peregrinam, aut eam, quæ Dedititiorum numero est vxorem duxerit, vel contra. Alterum, dissensus parentum, de quo satis constat inter omnes. Tertiũ est clandestini. & hoc est quod ait, *In villa*. Est enim villa secessus & secretum. & ita *l. ego cum in villa, D. de man. vind.* in villa dum dicitur rectè manumissionem fieri apud prætorem sine lictore. inter parietes, & secreto eam fieri posse significatur, nec publicam contestationem requiri. Idem vero clandestini vitium interpres Ptolomæi notat *εἰς τὴν τετράβιβλον* iis verbis: B *Τὰ δὲ μὴ νόμιμα πολλάκις εἰς νόμιμα μεταπίπτει. τί γὰρ ὅτι λάθρα συναλλάξαντες μετὰ τὸ λαθεῖν χρόνον νομίμως ἐξέγενοντο.* In concubinato idem vitium non notatur, nisi mulier sit ingenua claraque, *l. 3. D. de concub.*

Cap. XXI.

De occiso infante.

IMperatores capite puniendum censent eum qui infantem occiderit, *l. pen. C. ad leg. Corn. de sic.* qua pœna etiam plectitur qui virum occiderit. homicidas enim lex vltore ferro persequitur. De infante dubitari C poterat, quoniam lex Cornelia ait, Qui hominem occiderit. & inde crimini nomen, Homicidium siue *ἀνδροκτασία*. Simili modo de femina dubitari potuit. Infans homo nondum est. Femina item propriè non est homo, *l. si quis aliquid §. qui abortionis, D. de pœnis.* Sed vt in lege Iulia & Papia hominis significatio augetur à Iurisconsultis, *l. hominis, D. de verb. sign.* ita & in lege Cornelia, vt feminam quoque demonstret. Et infantem *d. l. pen.* nam & Homerus *Iliad. XXIII.* eis versibus qui referuntur in *l. aut facta, D. de pœnis,* infantis cædem *ἀνδροκτασίαν* vocat, sed *καταχρηστικῶς*, inquit Eustathius. *παῖδα γὰρ κατέκτανε καὶ οὐ τέλειον ἄνδρα. ἔτι δὲ ἑτέρως ἀνδροκτασία καὶ ἡ παιδοφονία λέγεται κατὰ τὴν ἀπὸ μέρους δήλωσιν τοῦ παντός, ἄνθρωπος γὰρ ὁ ἁπλῶς ἄνθρωπον ἀναιρῶν εἴτε παῖς εἴη ὁ πεσὼν εἴτε ἀκμαῖος εἴτε καὶ γυνή.* Sic edicto Publiciano hominis appellatione continetur etiam infans, D *l. cum sponsus §. Publiciana, De Pub. in rem. act.*

Cap. XXII.

Impuberes doli capaces vel incapaces.

LEgis III. §. I. *D. de sep. viol.* verba punctis distinguenda esse in hunc modum reor: *Si igitur dolus absit, cessabit eiusdem. Persona igitur doli non capaces vt admodum impuberes excusati sunt.* Cessabit autem eiusdem scilicet edicti pœna, ius, iudiciumque. Græci simpliciter *ἀργεῖ καὶ ἡ ἀγωγή*, Illud est quod admodum impuberes doli nõ esse capaces ait. nam pubertati proximi doli capaces sunt, atque etiam ex XII. tab. poniuntur si furtum fecerint. puto & ex suo delicto de eia quæstionem haberi. Ita vero cum se admodum impuberem siue *μειρακύλλιον κομιδῇ* Demosthenes dixisset, rectè eo dixisse notauit Vlpianus, vt intelligeretur non fuisse doli capacem. Verba Vlpiani hæc sunt. *Τὸ κομιδῇ προστιθεὶς ἔμφασιν δίδωσιν ὡς οὐδὲ μικρὰν ἔχοντος λαβὴν περιέχειν ἢ δύνασθαι οὐδ' ἀδικίας ὁ τοιαύτην ἄγων τὴν ἡλικίαν.* Vulgo male legitur in eo §. primo, *quemadmodum impubere.* Florentinam scripturam approbant Græci, qui sic vertunt, *ἐὰν ὁ παῖς ᾖ ὡς ἐκ ὑποδέχεται δόλον ὁποῖοι εἰσιν οἱ πάνυ νήπιοι.* Sic admodum iuuenis dicitur, qui non ita dudum factus est pubes, *l. si cum dotem, §. eo autem, D. solut. mat.*

Cap. XXIII.

Indicium aliud imperfectarum Pandectarum.

VNum protuli indicium Pandectarum imperfectarum in commentariis de verborum obligationibus. Aliud proferebo hoc loco. Nemo est qui *l. 7. D. de bon. dam.* inspectum finem non statim imperfectum esse cognoscat. his sane aut similibus verbis desinebat, *Quamuis iussu patris cuius in potestate esset, adierit he-* B *reditatem, vindicari eam fisco.* egregia vero sententia, Hereditatem à filio vel filiaf. scelere partam patri quæsitam iussu eius adita hereditate patri eripi ex eo scelere damnato filio filiave, cum tamen cetera, quæ filiusfam. patri honeste quæsiuit eo damnato patri non eripiantur. Male Accursius subintelligit *necauerit*, pro *adierit*. Male notat inde iussum patris non excusare, notare deboit, scelere filiif. quæsita quamuis patri adquisita sint, fisco peti. At quod dixi finem *l. 7.* non est finia. Desideratur alius paragraphus: cuius hęc est sententia. *Post deportationem adquisita mortuo deportato ad fiscum pertinere, quia deportatus est capitis minor, & heredem habere non potest. Post relegationem, & publicationem bono-* C *rum quæsita, in fiscum non transire, quia relegatus ex testamento, vel ab intestato heredem habet.* quod plane confirmat conciliationem *l. 2. C. de bon. pos. cum l. si mandauero §. si cuius, D. mand.* à nobis traditam in *tit. qui test. fac. poss.* Mortem deportati nec restituti, & reuocati exigimus, vt posteà quęsita fisco obueniant. viua namque eis vtitur suo iure, *l. 15. D. de interd. & releg.* Ab eo desideratur *l. 8. Marciani,* qua hoc primum cauetur, vt patronis damnato liberto *l. 7. §. si in libertinum eod.* ita liberis patronorum seruari partem debitam, id est dimidiam, ante Iustinianum, de qua Suetonius in Nerone, *Vt è bonis,* inquit, *libertorum pro semisse dodrans cogeretur, l. 1. §. pen. D. si cui plus quam per leg. Falc.* Deinde si damnatus sit filius & filius patroni, filium patroni fiscum excludere in partem dimidiam, excludit autem ipsum à filio proscripti. qua D ratione fit, vt filius proscripti, cui si solua esset, quadrans duntaxat concederetur, semissem obtineat, cui non absimilis ratio proponitur, in *l. aequissimum, D. ad Tertyl.* Puto autem exemplo patronorum quibus conceditur portio debita, filio proscripti non concedi amplius portione legitima. Sed conceduntur iura libertorum benignissime ex constitutionibus, *l. 4. D. de in. pat.* non iure, *l. 3. D. de interd. & releg.* Conceduntur & vniuersa bona, quæ matris aut aui successione, filio obuenerunt. Corn Tacitus XIII. *Adempta bonorum parte* (nato filio & nepti pars concedebatur, eximebanturque etiam, quæ testamento matris aut aui acceperant) *in Insulas Baleares pellitur.* Ex *l. pen. C de bon. prof.* hodie libertis conceditur semis indistinctè, Ex Nouella, as. Boni quoque principes iam olim modo as- E sem concedebant, vt de Antonino Pio est proditum, modo semissem, vt de M. Antonino. Hadrianus tantum duodecimas. Triumuiri R. C. decimam maribus, vicesimam feminis. Ex iure autem veteri Falcidia conceditur. Excipitur semper perduellionis causa, in qua nihil neq; ex dãnati patris, neq; ex matris, vel aui bonis liberis conceditur, nisi filiab⁹ quadrans eorũ, quæ acceperunt ex successione matris, *l. quisquis, C. ad leg. Iul. maiest.* Liberti beneficio constitutionum conceduntur. Tum adiicit Marcianus in partem dimidiam à filio patroni fiscum excludi, licet filius mediæ partis bonorum possessionem non patat. Satis enim est esse delatam. qua ratione etiam olim in legitimis hereditatibus non erat successio. Postea, bona relegati non publicari, nisi specialiter sententia adempta fuerint

vt *l. deportatorum*, *C. de pœn. l. 4. & 14. D. de interd. & releg.* Adimi bona sententia posse, adimi sententia iura libertorum non posse, solum principem relegato iura libertorum adimere. Quod ergo Cornelius Tacitus scribit XVII. reuersis ab exilio iura libertorum concessa, de deportatis accipiendum est, quibus tacite & bona, & iura libertorum adempta censentur. Sed restituti recipiunt iura libertorũ *l. 1. D. de sent. pass. & rest.* Postremo ait Marcianus: *Licet mortua in matrimonio filia dos profectitia ad patrem redeat, non ideo & post damnationẽ patris mortua in matrimonio filia ad fiscũ eam redire.* manere igitur apud virũ potius, quam fisco peti, vel eo maxime quod damnationis tempore non fuerit dotis actio in bonis patris. & hoc ita, vt *l. 9.* subijcitur ex Callistrato, nisi in fraudẽ fisci dos data fuerit. tollitur fraus fisci, vt in *l. 7. §. ex bonis*. Sequitur ex eodẽ Marciano in *l.* 10. ex promissione dotis factæ à socero ante proscriptionem, genero actionẽ in fiscum dari. Et diuortio soluto matrimonio, quo casu dotis repetitio patri non datur, nisi agat voluntate filiæ, si damnetur pater nondum exorta voluntate filiæ, filiæ actionem esse, vt *l. insulam*, *D. sol. matr.* Sed si iam ante consenserit ei filia, quasi successiune fisci actionem esse, hoc modo, sicut interpres græcus notat, vt quod facere debuit pater, fiscus faciat, id est, mulieri dotem conseruet, & secundo nubenti reddat. quæ legis sententia destruit omne id quod Accursius ad *l. in insulam.* extruxerat: citatur ea *l.* 10. ab auctore ἐπαναποφανῶν ad *l. 31. D. sol. matr.* corrupto numero tituli & libri, cum debeat scribi *tit. 51. lib.* 60. Sequitur *l. vltima, siue* 11. eiusdem Marciani, siue Macri, vt damnati, & pendente appellatione, mortui bona non publicentur. quia non habetur pro damnato. ideoque eius testamentum manet, idve mutat recte. quod etiamsi appellatio non sit recepta, locum habet, vt perspicue declarat *l. 6. §. hi autem*, *D. de ini. rup. test.* Vt post crimen contractum alienare reus possit, vtque ei soluatur recte. fieri namque potest vt non condemnetur, vt in reatu moriatur. Ceterum post condemnationem fraudis causa & metu accusationis alienata reuocantur. Excipitur crimen maiestatis. qua de re tractatur multis locis *l. vlt. C. ad leg. Iul. mai. l. ex iudiciorum*, *D. de acc. l. post contractum*, *D. de don. l. reo*, *D. de sol. l. aufertur §. in reatu*, *D. de iure fisc.* Et hæc quidem quæ deerant titulo *de bon. dam.* ita restituimus ex *libro* 40. βασιλικῶν.

Cap. XXIV.

Deesse negationem videri initio L. II. D. de bon. eorum qui ante sent.

REus qui sibi mortem consciuit pro confesso & conuicto habetur. Reus qui accusatorem criminis non capitalis corrupit, pro confesso habetur. Ille defensionem relinquit heredibus, *l. 3. §. vlt. D. de bon. eorum, qui ante sen.* Cur & hic non relinquet defensionem heredibus, vt proditum est in *l. omn.*, *D. de iu. fis.* Neuter enim pro damnato habetur. Nominatim confessus pro damnato habetur. Silentio confessus, siue qui habetur pro confesso, non vtique habetur pro damnato. itaque causa adhuc, iudiciumve est in integro, & suscipi ab heredibus defuncti potest. Verum huic sententiæ obstat *l. 2. D. de bon. eor. qui ante sent.* cuius sententia & species hæc est. Latrocinium mortis pœnam non semper continet, quo casu reus qui delatorem corrumpit pro confesso habetur. Nunc finge: latrocinij rei alios quasi participes nominauerunt. in quæstionibus furte vel interrogationibus, vt *l. libertus §. in quæstionibus*, *D. ad mun. l. 1. § cum quis*, *D. de quæst.* Nominatores indices sunt. Plinius *x. epist.* *Ab indice nominati Christiani.* Suetonius *in Iulio.* *Inter socios Catilinæ nominatus ab indice.* & in *Tiberio*: *Strictim nominatos ab in-*

A *dice scripserat.* Metu indicij sit Tacitus 2. quod *d. §. cum quis*, dum metuunt ne eos nominent. Plerumque vero alius index, alius accusator, *l. Athales*, *D. ad leg. Corn. de fal.* & qui index esse potest, accusator esse non potest. Cicero in *Diuinatione*: *Si tibi indicium postulas, dari concedo. sin autem de accusatione dicimus, concedas oportet aliis.* Sic in hac specie latrones indices sunt qui accusatores esse non possent. Alij igitur accusatores, quos nominati corruperunt, atque ita de se quodammodo sententiam tulerunt, cum sanguinis causa non ageretur, tum vita decesserunt. *Eos*, inquit lex, *quasi confessos non relinquere defensionem heredibus rationis est.* Imo vero iniuriæ. Inducor itaque, vt legam, *rationis*
B *non est.* Male Accursius latrones pro furibus accipit. male in latronibus speciale esse ait, cum non sint maiore odio digni, quam illi, qui ne sibi quidem parcunt. Verisimile illud potius est, quod coniunctim Vlpianus tradidit *eodem lib. l. 1. D. de bon. eor. qui ante sen. & d. l. eius.* in capitalibus impune accusatorem corrumpi, in non capitalibus non item, sed defensionem heredibus relinqui, idem quoque ex diuersis auctoribus consequenter proditum sub eodem titulo, ex diuersis potius quam ex eodem, quod rescripti auctoritatem attulerit vnus, puta Macer, quam Vlpianus omiserat.

Cap. XXV.

C *Capitis deminutionem non fieri ad tempus.*

CApitis deminutio triplex est, maxima, media, minima, harum nulla fit ad tempus. Adoptio non fit ad tempus, *l. si tibi*, *D. de adopt.* Emancipatio non fit ad tempus, *l. actus*, *D. de diu. reg. iu.* In manum conuentio non fit ad tempus, sed perpetuæ consuetudinis cogitatione, & voto. Hæ sunt minimæ capitis deminutionis species. Deportatio non fit ad tempus *l. 7. §. hæc est l. 18. D. de interd. & rel.* Hæc est media. In metallum vel in opus metalli damnatio, quæ est maxima, non fit ad tempus *l. capitalium*, *§. Diuus*, *D. de pœn.* In contrarium adferet forsitan quis *l. sine præfinito*, *D. eod. tit.* cui ita respondendum censeo. Seruus qui damnari in
D opus publicum non potest, in id quandoque damnatur per errorem *l. seruus*, *D. eod.* Similiter per errorem fit nonnunquam vt damnetur quis in metallum vel in opus metalli ad tempus *d. §. Diuus.* vt relegato ad tempus adimantur bona *l. 7. §. ad tempus*, *D. de interd. & releg.* vt damnetur quis simpliciter in metallum, eo non adiecto, in perpetuum, vel ad tempus, *d. l. sine.* Reprehenduntur eæ sententiæ & reprimuntur quoad eius fieri potest, non rescinduntur *d. §. ad tempus.* Proinde interpretatione coarctata pœna, damnatum simpliciter in metallum, pro damnato ad tempus accipimus. rursus damnatum ad tempus, pro capite deminuto non habemus. nam (vt ait *d. §. Diuus*,) huius libertas manet. Libertatis verbo & ciuitatem significari puto, cum in *l. aut damnum*, *§. in ministerium*, *D. eod.* ita sit scrip-
E tum, *retinent ciuitatem*, & cum sequatur in *§. Diuus*, *quemadmodum etiam his, qui non in perpetuum opus damnantur*, quos constat capite non minui, cum tamen non idem constat in damnatis in opus metalli. Lego negate, non in perpetuum, vt Flor. quod alioquin fieret too concinne comparatio damnati ad tempus cum damnato in perpetuum. Lego aliter quam Florentini, pariter ac Græci, *quemadmodum etiam his.* Rursus vero dicet quis, imo iam est qui dicat ex Dionis XXXVII. ambitum aquæ & ignis interdictione decennali coërceri. quod est præcise negandum. nec enim δέκα ἐτῶν φυγὴν de deportatione siue interdictione aquæ & ignis accipere debemus contra ius potius, quam de relegatione, quam constat recte fieri ad tempus. Relegatio non est capitis deminutio, & recte fit ad tempus. Manumissio quoque non est capitis deminutio. Sed hæc etiam ad instar ca-

in aliis speciebus non subiicit error iuris pœnæ quenquam, sed neque subducit. Et ab ea regula excipiemus quidem milites & minores, quibus iuris ignorantia prodest, non tantum vt ne damnum faciant, sed & vt lucrentur & adquirant: non tamen feminas vel rusticos. Nam his certis tantum casibus subuenitur, *l. 5. §. prohibendi, D. de his qua vt ind.* vbi, *Prohibendi*, sic accipiendum est, à petitione hereditatis: & de persona in muliere, de condicione in milite aut rustico, de ætate in minore exemplum ponendum, *l. si quis in graui §. si quis ignorans, D. de S. C. Sillan. l. si quis id quod §. doli, D. de iurisd. om. iud. l. Diuus §. pen. D. ad leg. Cor. de fal.* & de feminis exemplum est elegans apud Harmenopulum *lib. 1. tit. 13. in fine.* Regulariter ergo nec sexui nec rusticitati iuris ignorantia prodest. Gregorius Nazianzenus εἰς τὸ ἅγιον λουτρὸν. Ῥωμαίων μὲν τοῦτον μηδενὶ ἀγροίᾳ ἐξεῖναι, μὴ δ' ἂν σφόδρα ᾖ τις ἄγροικος ἢ ἀμαθέστατος, ὥστε ἀγνοεῖν τοὺς τὸν βοηθοῦντα τοῖς παραπταίουσιν ἀγνοίαν. Et hoc est quod ait *l. regu. §. sed iuris*, superiorem regulam ita accipiendam esse, si sit Iurisconſ. copia, vel si quis ipse satis iurisprudentia sua instructus sit, quasi si diceret, parcendum esse rusticitati & imperitiæ, sed hoc fieri perraro, id est, certis tantum casibus. Non exigimus quidem vt omnes Iurisconsultorum artificia didicerint, sicut vt omnes patresfamilias Magonis vel Cassij Dionysij libros, sed communem eorum quæ legibus continentur, intelligentiam in omnibus exigimus. Hæc oportet scire, inquit Aristoteles. ἐν μὴ χαλεπῷ ᾖ, occ quod ea sciat quisquam, ideo Iurisconsult. est. Sunt enim certæ leges & constitutiones in promptu publice propositæ, vt cuiuis eas cognoscere & describere liceat, *l. 2. D. de iu. & fac. ign.* Contra facta omnia incerta & recondita sunt, eorum ignorantia sicut iuris, supina non est semper. Verum tum etiam non exigimus vt sint omnes veluti Corycæi quidam, vt omnia odorentur, perscrutentur, inuestigent. Possent his addi alia quædam, sed hæc si tenueris, illa sponte sequentur.

A

B

C

Cap. XL.

Pandectarum & Codicis loci quidam restituti auxilio Basilicôn.

IN *l. Iulianus §. idem Iulianus, D. de act. empt.* iam diu animaduerti pro *legata*, legendum esse, *vectigalia*. Verissimum id esse græca metaphrasis docebit quam subiiciam: ἐπὶ δὲ ὁ πράτης εἶδεν διαφέρειν ἀπαιτεῖσθαι τέλος ὑπὲρ τοῦ ἀγροῦ, ὁ δὲ μόνον τὸ ἐν ἀγνοίᾳ, ἐὰν ἀπὸ... ἢ ... ἀγρῷ ... ἀπαιτεῖσθαι τέλος, ... ἀπαιτεῖν ... διὰ τὸ δίκαιον. In *l. si duobus, D. de diu. temp. præscr.* pro, *Eapossessio*, legendum, *meapossessio*, repetita, *m*, litera ex fine præcedentis verbi, & ita 51. βασιλικῶν. τιτ. 3. ἡ νομή μου, & paulo post, *& meam omnem.* In *l. funeris, D. de relig. & sumpt. fun.* legendum, *Et si qua vectigalia sunt vel sarcophagi, & vestiaria.* Sic *lib. 59.* βασιλικῶν. καὶ τὸ τέλος ἢ ὁ σορὸς καὶ ἡ στολή. Et *l. 14. eod. tit.* vesti iungitur marmor, id est, sarcophagus. In *l. liberos, C. de lib. cau.* legendum, *vel actus cuiuscunque administrati ratione.* Sic Græci 48. βασιλικῶν. ἢ τῆς πράξεως ἢ τινα ἰδιοικῆσαι λογισμῷ. & Theodorus ad eum locum, ὅπως ζητεῖ, vel ratione actus. In *l. si tibi, eod. tit.* legendum, *De filiis*, ex eodem libro, & ob id Thalelæus notauit filiorum appellatione contineri filias, quod cum prius dixisset, *scripta*, subiunxit, *filiis.* In *l. cum procurator, D. de no. op. nunc.* veteres interpretes coniunctim ita legunt rectissime: *Cum procurator operi nouum nuntiat & satisdat rem ratam dominum habiturum & remissio in domini personam confertur, si dominus, &c.* quod confirmat scriptura βασιλικῶν. *lib. 58. tit. 10.* Ἐὰν ὁ ἐντολεὺς ἀναγγείλῃ ... ἐπὶ ... ἐν τῷ ... αὐτῷ τὴν συγχώρησιν. In *l. 3. C. de noxal. act.* sic Græci legunt *lx. tit. 5. Et non eo consentiente quod intendis commissum probaueris.* quod est rectius. Grauior in consentientem quam in ignorantem est actio. Sed consensisse eum actor probare debet. quod nisi fecerit, noxalis actio competit. καὶ μὴ ἀποδείξῃς τοῦτον εἰδότα πάντα λέγεις ἡμαρτηκέναι.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER SEXTVS.

Capvt Primvm.

Vitia Interpunctionum.

SVperioribvs libris quædam exposuimus Interpunctionum vitia, quibus hæc quæ sequuntur addi volumus. In *l. inter, D. de furt.* sic oratio diuidenda est. *Nec enim dissimilis est morti manumissio quod ad subtrahendum domino seruum. Apparet itaque, &c.* & ita Græci. ἐπεὶ γὰρ ἀπώλεια τῷ δεσπότῃ ... τὸ ἐλευθερωθῆναι αὐτόν, ... εἰς τὸ ἀφαιρεθῆναι τῷ δεσπότῃ αὐτῷ τὸν οἰκέτην. ἀποδέδεικται τοίνυν, &c. In *l. 1. D. si is, qui test. lib. esse iuss. erit*, scilicet male positi vitium est illo loco. *Sed vbi libertas competit, continuo dicendum est.* quem sic restituo. *Sed vbi libertas competit continuo, dicendum est*, &c. vt Græci: ὅτε γὰρ ἐλευθερία ἁρμόζει ... δ' ἀδιστάκτως, &c. In *l. vlt.* ait, *cito*, & in *§. fieri vult. 1. modicum interuallum:* quod Græci interpretantur duorum, vel trium dierum, fortasse an pari fœlicitate, qua & in tractatu de vi vlciscenda, μετὰ διαίτης, quod est ex interuallo, accipiunt pro μετὰ διαστάσεως. Idem vero in iotet punctione vitium est *l. pen. D. si fam. fur. fec. dic.* quod sic emendo. *Quod ille praestiterit, non totius familia nomine ab hoc socio partem consequatur.* Loquitur de sciente, quem negat totius familiæ nomine partem à socio ignorante consequi.

D

E

Cap. II.

Furum varia genera, & M. Ciceronis ad Atticum locus emendatus.

FVrum varia sunt genera. Alij improbiores siue atrociores, qui raptores dicuntur, & etiam publicum admittunt, *l. 2. §. vtilius, D. vi bon. rap.* Improbiores

fures Iulianus appellauit, Atrociores Vlpianus in *l. 1. D. de effr. & exp.* vtraque appellatione promiscue vtimur. expilatores Vlpianus atrociores, Imperatores improbiores in *l. si te, C. ex quib. cau. inf. ir.* Alij sunt fures non adeo improbiores, qui non admittunt crimen publicum. Hi clam delinquunt, illi pallam. Hi subripiunt, illi rapiunt. Et hi vero, & illi aut manifesti sunt, aut nec manifesti. Illi siue manifesti sint, & prætoria, propriaque actione tenentur, Vi bonorum raptorum in quadruplum, & ciuili communique furti nec manifesti in duplum, *l. 1. D. eod. l. 52. §. vlt. D. de fur.* si sint manifesti, prætoriis actionibus tenentur vi bonorum raptorum & furti manifesti, quarum vtraq; est in quadruplum, sed vna mista, altera mera, vna annua, altera perpetua, *l. si vendidere §. cum raptor, D. eod.* Tenentur & condictione furtiua vtrique, *l. 10. D. de cond. furt. l. 2. §. pen. D. vi bon. rap.* Non semper tamen raptor omnis fur est, vt is, cuius dolo raptũ fuerit, raptor est, sicut & is, cuius ope, consilio furtum factum fuerit fur est, eoque nomine tenetur in duplum, *l. vlt. C. de nox. act.* At ille fur non est *d. §. cum raptor.* Sed & tam ille raptor quam hic fur dicitur minus propriè: cum in furto rapinave sit omnimodo contrectatio necessaria, quod & furis à ferendo, & raptoris nomina per se indicant satis. Tagacis item à tangendo quo veteres vsi sunt. id est furunculi, vt Festus interpretatur. Cicero vj *ad Atticum. Quæstorem nemo dignum putat. etenim est leuis, libidinosus, tagax.* volgo malè, *sagax.* siue *rapax.* Id quoque in furto omnimodo exigitur, vt fiat lucrandi causa. & ideo qui arbores cædit, licet clam & furtim faciat, furtum tamen non facit nisi lucrifaciendi causa cædat, *l. 8. D. arb. fur cæs.* Porro crimen ipsum furti, vt initio posui in raptorem publicum est. Est & publicum, atque ordinarium de peculatu, plagio, residuis, repetundis, quæ furtorum genera sunt. Alias vero crimẽ furti extraordinarium est.

Cap. III.

Aetas quid in iure significat.

AEtatis nomine alias pupillaris ætas significatur, vt cum in pœnalibus iudiciis ætati succurri dicitur, alias pubertas, vt cum suæ ætatis factum aliquem dicimus, *l. 3. C. de test. tut.* Dio liiij. τοὺς ἐν τῇ ἡλικίᾳ pubetes vocat qui nondum peruenerunt ad annum xxv. Et sic alio loco: καὶ τῆς ἡλικίας τὸ πλεῖον ἐπ' ἐξαγωγῇ ἀπεδόντο. Alias ætatis nomine significantur anni xxv. quo sensu & suæ ætatis esse dicimus eum, qui est maior xxv. annis *l. ex duobus, D. de neg. gest.* Dico, qui est maior xxv. annis, non qui est annorum xxv. Hic enim nondum est legitimæ ætatis. nam eo sermone maior xx. annis, quod ibi quidam ex verbo, *ipsorum* deducunt, quo tamen detracto, idem est sensus, *l. senatus, D. ad leg. Corn. de fal.* Alia est ætatis significatio in *l. domus, D. de leg. 1.* Ædificiorum, ætatibus æstimatis, id est, amplitudine & magnitudine, vt in Euangelio D. Matthæi, ἐπὶ τὴν ἡλικίαν, id est ad magnitudinem corporis. Eusebius iiij. *de vita Constantini,* σωμάτων δ' ἡλικίας τὸ πλεῖον ὑπερβάλλοντι μεγέθει. & alio loco: μέτρον ἀνδρὸς ἡλικίας.

Cap. IV.

De interdicto vnde vi quadam.

DE vi duplex est interdictum, *de vi armata,* aliud *vnde vi,* quod & *De vi* simpliciter dicitur à Græcis sæpe, & ab Vlpiano in *l. si quis vi. D. de adq. poss. & in tit. de vi & de vi ar.* nisi mauis legere, *Vnde vi & de vi armata,* sicut *Vi bonorum raptorum, & de turba.* Multum vero ea interdicta distant inter se, vt ostendi *lib. 5. Sententiarum Pauli.* Vnde vi non datur ei, qui vi, aut clam aut precario possidet ab illo, qui vi eum deiecit. quod præter ea quæ retulimus eo Sententiarum, libro bellissimè confirmant duæ leges in *tit. De vi, & de vi arm.* Vna est *l. 17.* quæ si tu me vi deiceris, illico ego te, deinde tu me, ait, ideo efficaa mihi vnde vi interdictum dari, quod & si in ipso congressu initio vi te semel expulero, tamen non videar vi à te possidere: nec enim si vi à te possiderem, mihi deiecto abs te vtile interdictũ foret. Altera est ea quæ sequitur de colono, qui prohibuit emptorem, ac deinde ab emptore deiectus est, cui emptorem vnde vi interdicto teneri ait, subdita hac ratione, quam male alio retulit Accursius, non enim ab ipso, sed à venditore per vim fundum esse possessum. Significat ideo recte colonom agere interdicto aduersus emptorem, quod non ab ipso emptore vi possideat, sed à venditore. prohibendo enim emptorem, locatorem siue venditorem deiecit de possessione, non emptorem. Consequens igitur est si ab ipso emptore vi possedisset non habiturum eum fuisse ad interdictũ aduersus emptorẽ. Pertinet vtraque lea ad interdictũ vnde vi. ideoque nihil obstat *l. 14.* quæ est de interdicto *De vi armata:* in qua valde placet quod Accursius adiicit, *Forte etiam ab eo, à quo vitiose possidebas.*

Cap. V.

Ad §. hac autem L. XV. D. de iniuriis.

NOn parua est iniuria, si quis se inique, & immerito mœrere fingat nostra causa, vel quasi doleat vicem nostram: cum innocentes simus, & rei per calumniam fortasse iudicio delati, vel quasi opprimatur, & vexetur à nobis. ideoque si ita ficti mœroris indiciis publicè vtatur iniuriæ faciendæ. & inuidiæ nobis concitandæ causa, actione iniuriarum tenetur. Mœroris indicia hæc ponuntur in *l. 15. §. hac autem ferè, D. de iniur.* vt si lugubri, & squalida veste vtatur, & eo habitu sequator nos assidue, vt apud Senecam proponitur *xxx. Controuersia libri vi.* vel si publice logeat cõdicionem nostram, qui rei iudicio delati simus, quo genere quodam modo testatur vere nos eo crimine teneri. Item si demittat barbam, submittatve capillos, id est, si non tondeat. quod etiam mœroris & luctus fuisse signum idem Seneca eodem loco declarat: *Barba,* inquit, *demissa sordidatus ad vos venit,* & Suetonius in *Augusto: Adeo consternatum ferunt, vt barba, capilloque submisso, caput interdum foribus illideret vociferans, Quintili Vare redde legiones, diemque cladis quem damnus mœstum ac lugubrẽ habuerat memorans.* Sic habent veteres libri, quorum auctoritate & superiores Ciceronis locos me correxisse lectorem nescire nolo. Ouidius,

Aspice demissos lugentis more capillos.

Sed sunt hac de re & alii complures auctorum loci. Reis quidem ipsis licet barbam, capillumque submittere, & veste sordida vti atque etiam cognatis, & adfinibus qui in reos inuiti testimonium non dicunt, non tamen ceteris: *l. vestem, D. de iniur.* nam ceterorum mœror in reos tacitum testimonium est. Fuisse autem id summo dedecori Romanis barba & capillo vti maiore interpres Græcus ad eam *l. 15.* adnotauit his verbis, τοῦτο παρὰ Ῥωμαίοις αἰσχύνη μεγάλη ἦν quod verissimũ est.

Cap. VI.

Quam male plerique vtantur libris Græcorum iuris auctorum.

NOn fero Budæum, & alios, qui glossas græcas non satis profecto bona, vt mihi videtur, aut vel

Græcorum scripta de iure latina fecerũt, dũ in Pandectis græcis scribunt πάξιν τῶν ἐπαρχικῶν esse apparitionẽ præsidũ. τάξιν esse apparitionẽ fateor, ἐπάρχους esse præsides nego; τάξιν τῶν ἐπαρχικῶν in Pandectis Græcis legi nego. Dum non intellecta græca translatione l. 15. D. de iniur. ὀχλαγώγησιν, quo verbo conuiciũ significatur (idẽ & συναγωγὴν vocant) interpretantur esse conuentum multorum ciuium ad constituendos, & confirmandos bonos mores ciuitatis, & ad declarandam alicuius improbitatem, quem vel inuidia, vel ignominia dignum iudicant. quot sunt in hac interpretatione verba, tot plagis interpretem dignum esse iudico. Dum αἱρετικὰ legata interpretantur esse optionis legata, & in Modestino αἱρέσεις, diuisiones. ego condicionalia, & condiciones. Dum ita scribẽte Harmenopulo ex libris βασιλικῶν: Ἐὰν δὲ πλὴν πλὰ τινὸς ἀδιαθέτου ἐκ τῶν ἄλλων εὐτελῶν κληρονομεῖται. abiecto & humili viro defuncto ab intestato eiusdem fortunæ homines succedere interpretantur. Vellem scripsissent, cohortali ex l. 3. C. de her. decur. ac sane in Græcorum libris persæpe εὐτελῶν omnino cohortales significantur, nonnunquam caligari. Dum in Theophilo tutelam εὐπλουσιωτέραν, id est opulentam. Duo de angaria & parangaria locum male distinguunt, quæ iam notaui aliis locis. Dum ἕνα in libris βασιλικῶν interpretantur dotem. cum sit donatio propter nuptias. in Nouellis ἐνοίκια cœnacula, quæ sunt pensiones ædium. Dum in Balsamone φλυαρίαν, qua voce famosum carmen significatur, vnus tumultuosam petulantiam, alter seditiones ac ruthulentas ineptias interpretatur. Dum No. περὶ τρόπων γνησιότητος, id est, de modis fistatis, siue de modis faciendi sui, & legitimi, de morum ingenuitate nuncupat. quo u d ineptius? Eorumdem in cognatorum vel adfinium appellationibus latine reddendis frequens error est. συντεκνον alii sororem, alii filii concubinam, alii è sacro fonte susceptam interpretantur. Balsamo accipit pro matre susceptæ in synodi Trullo habitæ cap. 53. quasi scilicet cum ea communem filiam susceptor habeat. est enim susceptori suscepta filiæ loco, & susceptoris filius fratris loco. Ἀνεψιὸν plerique consobrinum interpretantur, perperam, si locum spectas cui adhibetur ea interpretatio. nam & pro consobrino veteres dixerunt, vel Zonara teste in Basilij epistola ad Diodorum his verbis, πολλαχοῦ δὲ εὕρομεν παρὰ τοῖς παλαιοῖς τῷ τῶν ἀνεψιῶν ὀνόματι χρωμένους ἐξαδέλφους. Alias vero ἀνεψιὸς refertur ad patruum, auunculum, amitam, materteram, ἐξανεψιὸς ad patruum magnum, & ceteros. μικρὸς ἀνεψιὸς ad propatruum, proauunculum, proamitam, promaterteram. Ἐξανεψιῶν nomine vsus est Menander, sed alio sensu, pro his scilicet qui postea dicti sunt τρισεξάδελφοι. Sic ἀδελφιδῆν dici constat fratris, vel sororis filiam. sed & consobrina eo nomine significatur, auctore Balsamone in Clement. cap. 19. quod in eo canone non admitto. nam & vetus eorum canonum interpretatio. & ipse personarum ordo exigit, vt sororis defunctę vxoris interdictis nuptiis, consequenter etiam interdicatur nuptiis filiæ sororis. sed de hoc satis. Ad alia pergamus, quæ animo occurrunt modo. nam immensi esset operis omnia colligere. Cum de indictione agitur κύκλον appellari constat xv. annorum reuolutionem. Attamen mensem interpretatur quidam in No. cxlii. τοῦ νῦν παρελθόντος κύκλου, nunc, inquiunt, ineuntis mensis. dicere debuit, præsentis circuli, annorum puta xv. vt Non. de Alexandrinis. τοῦ παρῳχηκότος κύκλου τῆς πρὸ τῆς ιε. id est præteriti circuli annorum retro xv. Euagrius lib. 4. τὸν κύκλον τῆς ἐπινεμήσεως. & infra. ὁπηνίκα πέμπτος ἀπ' ἀρχῆς διῆλθε κύκλος. Io eadem No. cxlii. συνίστορας nescio cur idem testes, quam conscios malit.

Cap. VII.

Dilectus. Lautumia. Lines.

NOn temere recedendum est ab scriptura Pandectarum Florentinarum, quarum editio fœlix iuris studiosos docuit dedocuitque multa, Bartoli, similiumque interpretum traditiones adflixit maxima ex parte, in *l. 4. §. qui post. D. de re mil. Qui ad dilectum olim non respondebant*, scriptum est, & *l. 36. D. de statu lib. & l. 3. D. ad leg. Iul. mai.* Recte. Omnes omnium auctorum libri manuscripti sic habent ferè semper, non *delectum*. & Festus confirmat. *Dilectus* inquit, *militum & is qui significatur amatus, à legendo dicti sunt*. In *l. 1. D. de aleat. & l. 9 D. ex quib. cau. mai. Lautumias* scriptum est non *Latomias*. Eam scripturam approbat omnino quod de Sabino refert Seneca ix. *Decl. & v. Contr. Cum*, inquit, *quemquam vestrum decipiat nomen lautumiæ, Illa animo meo lauta res est.* Lautumiæ nomẽ ambiguum esse significat, pro carcere, an pro re lauta siue lautitia sumatur. In *l. 16. D. de act. empt.* Lines & labra. nihil mutandum. Lines rectum est, quas ibidem Græci recte δεξαμενὰς interpretantur, id est, lacus aquam continentes, quo sensu & λινὰς & λινοὺς Græci dicunt, vt in Eparchico περὶ φυτῶν φυτεύσεως, quod Harmenopulus refert *lib. 11. Epitomarum*, Afranius & Laberius apud Nonium, labella, leneis.

Cap. VIII.

Recte in l. vlt. D. de abigeis. pro plenius *Græcos legere*, lenius.

E*Vm quoque* inquit, Callistratus, *plenius coercendum qui à stabulo abegit domitum pecus non à silua nec grege*. Græci legunt, *lenius*. non *plenius*. Cur enim nocturni effractores grauius coercentur quam diurni? Cur nocturni fures, quam diurni? Cur balneatii, quam reliqui? nimirum quia quo maior delinquendi facultas & occasio, eo maiore pœna quisque in officio continendus est. Facilius porro est noctu & in balneis furari, facilius abigere pecus ex silua, vel grege, quam ex stabulo quo inclusum tenetur. idcirco maiori pœna coercendi homines sunt, ne hac ad abigendum occasione abutantur. Græcorum verba subiiciam: ἐκεῖνος δὲ πραοτέρως κολάζεται ὁ ἀπὸ σύλλων ἀφαιρούμενος δεδαμασμένον ἤ δεζυγασμένον ζῷον καὶ μὴ ἐκ τῆς ὕλης ἢ τῆς ἀγέλης. & inferius: ὁ δὲ ζῷον ἀφελόμενος δεδαμασμένον ἄλογον, πραοτέρως κολάζεται.

Cap. IX.

De auctore βασιλικῶν.

BAσιλικῶν libros vulgo ἑξηκοντάβιβλον nuncuparunt, quod sint lx. diuisi in τεύχη sex, non quatuor, vt plerique putant. Auctor eorum est Leo philosophus, vt Harmenopulus scribit, & Theodorus Balsamo in versibus Heroicis aperte testatur. Sed adiungit Leoni Photium: quod eodem tempore hic canonibus, ille legibus dirigendis operam impenderet. Basilius Macedo cum filiis Constantino, & Leone philosopho ediderat iam ante πρόχειρον distinctum titulis sexaginta. Eum consequutus Leo filius promulgauit βασιλικῶν libros lx. eodemque tempore Photius patriarcha Constantinopolitanus, Νομοκάνονα, quo titulo & alii quidam libri ante eũ fuerant, distinctũ titulis xiv. quem & πρόχειρον appellatum reor, præponatur is quia Photii liber ca-

nonibus, quod Balsamo in præfatione ad Photium si significat his verbis, μετὰ τῶν νομίμων συγκαταλεγέντα, qui multo post Photium in eum, & in canones omnes commentaria scripsit iussu Manuëlis Imperatoris vir iutis, & legum peritissimus, vt Nicetas scribit in Isaacio Angelo. At idem ipse Balsamo secum pugnare videtur, dum Leonem in versibus, vt dixi supra, Constantinum Porphyrogennetam in præfatione laudat quasi auctorem βασιλικῶν, si quidem ἀνακαθάρσεως nomine significantur Basilica. Is Constantinus Porphyrogenneta Leonis philosophi filius est, Liutprando & Balsamone testibus, sic appellatus, quod natus sit in domo imperatoria, quæ Πορφύρα dicebatur in qua natus etiam est Leo, quem & Porphyrogennetam Liutprandus vocat. Incertum porro patri an filio tribuendi sint libri βασιλικῶν. Illorum inepta est opinio, qui auo tribuunt. Nos Leoni adscripsimus initio, cui & debent ur vete. Constantino autem Porphyrogennetæ dico Balsamonē nun adscribere libros βασιλικῶν, sed postremam legum ἀνακάθαρσιν, id est Basilica repetitæ prælectionis. Neque vero tantum à Constantino libri βασιλικῶν repurgati sunt, sed & Photii Procanon siue Nomocanon quod his verbis Græci interpretes significant ad *l. vlt. §. de constitutor.* Τοῦτο ἐν τῷ νομοκανόνι ἐν μιᾷ ὅμως εἶναι ἀνακαθαρσεῖ ποιησάμενος τὸν νομοκανόνα, κατασκευάσαντος πορφυρογεννήτου τῷ νομοκανόνι.

Cap. X.

Quæ sint Eparchica.

Basilica libri sunt, qui continent leges ab Imperatoribus promulgatas, vel compositas. Eparchica libri sunt qui continent generales formas, siue edicta præfectorum prætorio, quæ constat legis vim habere, *l. 2. C. de offic. præf. prætor. l. apertissimi, C. de iudic. l. pen. C. de fideiuss.* Pessime quidam Prouincialia interpretantur, & ἔπαρχον præsidem prouinciæ. Ex eis ἐπαρχικῶν libris nonnulla sumpsit Harmenopulus. & inter cetera ἐπαρχικὸν quædam, in quibus quod legi ur, ἐγκαλεῖσθαι διὰ τοῦ ἐπάρχου, ἐγκαλοῦσιν τῷ ἐπάρχῳ, μὴ διαγνώσεως τοῦ ἐπάρχου, plane confirmat ἐπαρχικῶν definitionem quā tradidi supra. quibus adungi oportet fententiam ab eodem relatam *lib. vi. tit. xiiij* cuius initium ὁ περὶ ..., & sequentem. nam & illa sumpsit ex Eparchicis, & in eis quoque præf. prætorio mentio fit, cognitione rei in eum collata, vel potius ea sibi ab eo reseruata. Et quod ex Eparchi libro (sic enim vocat) Balsamo ad Photium *tit. 8. cap. 13.* refert aduocatos creari à præf. prætorio. Inter Nouellas Iustiniani sunt ἐπαρχικὰ quædam. non sunt igitur Iustiniani Nouellæ, licet à Iustiniano comprobentur, vt No. clxvi. περὶ ἐνδόξων, quam esse ex Eparchicis vel id ostendit satis, quod in ea ait se misisse ex suo officio Nicomedem. Officium est præfec. prætorio, non Imperatoris. & vero Haloander etiam è formis præfectorum prætorio eam esse scripsit recte. sed illud male περὶ ἐνδόξων, quoque acceptiendam esse *l. 1 in eius, in fi D. ad municip.* Loquitur ea lex de adiectionibus quæ fiunt in auctionib⁹ licitandis à quibus longissime distant ἐνδόξοι, ad quas illud Eparchicum pertinet. Est & inter Nouellas clxviii. ex eisdem libris, Ἐπαρχικὸς τύπος περὶ ἀδελφῶν. Adnotatum quoque est No. clxvii. esse formam præf. prætor. cuius titulus Τύπος περὶ τῶν τεμῶν τῶν ἐκ ... εἰς αὐτὸν βίαν ..., ἐπάρχου. Idem censeo & de No. clxv. cuius titulus, γενικὸς τύπος περὶ ἀπελευθέρων ..., quæ de re etiam apud Harmenopulum extat forma *lib. 2.* quam adnotatum est esse ex Eparchicis in Harmenopulo manuscripto. Fuere & alii libri nunenpati Ῥωμαϊκὰ Magistri siue Patricii distincti titulis, & capitibus, & quibus

A pleraque Harmenopulus sumpsit. Idem quoque vsus est libro, qui inscribitur, μικρὸν χρονικὸν, quem habemus, quemque solum ex Græcis libris iuris Budæus viderat, sic nuncupatus, quod sit paruum Manuale ordine alphabetico titulos dispositos habens quidam vaticinantur eius libri auctorem esse Romanum iuniorē, & hunc Romanum iuniorem filium esse Romani Lacapeni, quem ex Constantino Porphyrogenneta progenitum constat. Nepotem scripsisse debuissent. Multa vero eiusmodi Manualia iuris in Oriente fuerunt omnibus fere patronis causarum siue rhetoribus suum sibi codicillum & quasi viæ comitem conficientibus. Paulus Ægineta in præfatione: τοὺς ἰατρεύοντας συνήθως

B τὰ συνοπτικὰ ὑπ' αὐτῶν ὀνομαζόμενα χρῆσθαι διατρίβοις συντάγμασι, ἐν οἷς ... ἐμφέρεται τῶν νόμων τὰ κεφάλαια πρὸς τὸ ... χρείας ...

Cap. XI.

An liceat de crimine transigere, vel pacisci.

Cum quæritur an liceat transigere de crimine, hoc quæritur, an transactione, siue pactione iure reus possit se crimine absoluere. quod in crimine ferente pœnam sanguinis, velut maiestatis & parricidii, iure fieri constat, quia omnis honesta est ratio expediendæ salutis, *l. 1. D. de bon. eor. qui ante sen. mor. sibi consc.*

C cui ex inscriptione coniungenda est *l. 2. cinq. D. de iure fisci.* atque etiam ex rei, sa, cum vna sit de crimine, cuius pœna mors, & altera de crimine cuius pœna mors non est: de quo propter infamiam, vt Paulus *1. Sent.* scribit, id est quia turpe est, *l. 9. C. de con. stip.* transigi non potest, & qui transigit, fatetur, ac punitur, *l. transigere, C. de transact.* Vt enim præuaricator punitur qui se corrumpi sinit ac deinde vinci, ita & reus qui accusatorem corrumpit. Sed hic etiam nulla sententia lata. Tergiuersator tamen æque taliunis aut calumniæ periculo subiicitur & hoc est quod dicitur in *1. de crimine, C. ad leg. Iul. de adult.* par esse delictum præuaricatoris accusatoris & refugientis veritatis inquisitionem vbi pro *refugientis*, lego *rei fugientis*. nam & sic in *l. Impp. D. de iure fisci.* reus qui iudicem cotrum

D pit omittere dicitur causæ inquisitionem At in criminibus, ex quibus pœna mors est, certe par delictum non est. quinimo omissio causæ inquisitionis pro delicto non habetur. Videamus autem in criminibus, ex quibus pœna mors non est, veluti peculatus aut repetundarum, qua pœna adficiuntur qui transigunt, vel paciscuntur. an falsi? ita plerique accipiunt *l transigere.* cuius cum sit ambiguus sermo, ambigua etiam, & incerta ex eo ducitur argumentatio. Certa enim duplicem significationem habet. Preterea nusquam proditum est eum, qui transegit de crimine non mortali, quasi falsarium teneri, sed alia est pœna Tenetur enim quasi conuictus, & confessus eo crimine cuius inquisitionem omisit, *l. vlt. D. de præuar.* quæ lex dum ait pro conuicto eum haberi, palam demonstrat non falsi,

E sed proprii reatus, de quo depectus est, eum pœna teneri, & id quidem, inquit, ex S. C. Non ergo ex constitutione Seueri & Antonini, *l. Impp. D. de iure fisc.* quæ nouæ constitutionis faciem non habet. Male etiā in hanc rem adfertur, *l. miles, D. ad leg. Iul. de adult.* quæ de pœna accusatoris, eiusue cuius iniuria est loquitur. nostra quæstio est de reo, non de accusatore. Quid ergo? an de crimine falsi transigere licet? Sic videtur, cum latinis, tum græcis interpretibus, quorum & ipse sententiæ accedo. moueor *l. 2. C. d. iis, quib. vt indign.* vbi qui falsum dicit testamentum retractare dicitur id de quo transactum est. moueor *l. 7. C. ad leg. Corn. de fal.* quæ de falso transactionem compro-

bat. Imo, vt dicunt quidam, non de falso, sed de instrumento dubię fidei. Ego vero circumscribor, dicam, nisi subueniant synceri iudices. quid sit de falso transigere, intelligo. quid sit de instrumento dubiæ fidei transigere, si hoc non est. de falso instrumento transigere, sane non intelligo. Ideinque rursus male *l. penul. C. de transf.* eandem esse speciem arbitrantur, cum duæ superiores sint de transactione facta super falso, siue de falso instrumento, *l. penul.* de transactione facta ex falso instrumento. Hic non putabat, aduersarius falsum esse instrumentum, ibi putabat, & dicebat falsum. Porro eadem *l. pen. in fine*, etiam probat de falso transigi, recte. nam quod ait. *decisa*, transactionem significat, & generaliter ex eis tribus constitui hoc potest, transactione finitam quæstionem falsi, nec ciuiliter nec criminaliter retractari posse. Græci in *d. l. 7.* ita scribunt, ὁ διαλυσάμενος ἐπὶ τῷ De falsis, οὐ γυμνάζει αὐτό: quibus verbis significant in specie eius legis transactum fuisse de falso. Et *ad l. transigere*, ita quoque generaliter statuunt, τὸ τῆς πλαστογραφίας ἔγκλημα εἰ καὶ μὴ ἔχει δι' αἵματος τὴν τιμωρίαν ὅμως ἔξεστιν ἐπὶ αὐτῷ διαλύεσθαι. Verius est itaq; in *d. l. transigere*, excipi crimen falsi, quod videtur lege Cornelia nominatim permissum, propterea quod plerunque ad priuatam causam pertinet, sicut eadem ratione nominatim *lege Cornelia* qua de iniuriis publicum iudicium constitutum est, permittitur iurisiurandi delatio, & pactio & transactio. Capitale fui initio fuisse *lege Cornelia*, nolo dicere, id est, sanguinatium, & illud incerti poëtæ in tabellionam falsarium, τὰς πόδας οἱ κρατηροὶ καὶ τὰς χεῖρας εἶχ' ὁλοκλήρους ἂν τὴν κεφαλὴν εἶχε τοσαῦτα χάρτων. de capitis deminotione, quam amputatione accipio. Porro criminibus non mortalibus adiungimus crimen adulterij. cōstat enim ex eo nec mortem sequi. nec deportationem, sed relegationem, quod omnium optime probat *l. si quis viduam, D. de quæst.* quæ adulterio cum incestu deportationē irrogat. Simplex igitur si fuerit adulterium, proximus pœnæ gradus est relegatio, qua etiam non absimilem adultero Adrianus damnauit, qui alienam vxorem domum suā ex itinere duxerat, & inde repudium marito miserat, *l. 6. de diuor.* & militem adulterum Traianus auctore Plinio in Epist. quem tamen pro adultero *l. miles, D. ad leg. Iul. de adul.* deportandum censet, & sanè aut mendum est in deportandi verbo, quod frequens esse indicauimus in Sent. Pauli, aut dicendum est vt in crimine maiest. *l. 7. §. vlt. D. ad leg. Iul. mai.* & aliis quibusdam *l. quædam, D. de pen.* crimen adulterij exasperari in milites. Legitima namque pœna adulterij non est deportatio. idque vel ex eo etiam liquet quod à Lentulo Getulico Aquiliam lege Iulia damnatam, Tiberius dum vult suam aduersus reos inclementiam ostentare, exilio puniuit, auctore Tacito iiij. Exilio, id est deportatione. Id enim exilium proprie est, relegatione grauius. Frustra vero petuntur exempla ab Augusto irrogatę relegationis, vt adulterij pœnam relegationem esse probetur: cum & eo genere mortem esse probari possit. Tacitus de Augusto *lib. 3. Adulteros morte aut fuga puniuit.* & 4. Iolio Antonio ob adulterium Iuliæ morte punito. At superiora duo argumenta ad id comprobandum validissima sunt. Ergo nunquam lege Iulia tam seuere vindicatum fuit adulterij crimen quā cetera crimina. nam & infinitis præscriptionibus eludebatur, & iustæ ætatis accusatorem exigebat, & non in vicennium, vt alia, sed in quinquennium extendebatur. Primi Constantius, & Constans, non Constantinus, id capitale fecerunt. Postremum enim versum *l. quamuis, C. ad leg. Iul. de adult*, cum ex *Cod. Th.* appareat additum constitutioni Constantini, a quidem sumptum opinor ex *l. 4. C. Th. quorum app non rec.* & vero Apuleius. Ne iuris quidem, inquit, seueritate lege de adulteriis ad discrimen vocabo capitis, *lib. ix.*

A Et in *l. 2. C. Th. de indul. rel.* quinque ab eodem Constantio crimina recensentur quæ capite luantur, maiestatis, homicidij, veneficij, adulterij, raptus. Ceterum adulterio capitali, id est, mortali effecto, consequens est de eo transigi posse. quod tamen nequaquam dicemus. Nouæ enim constitutiones strictius accipiendæ sunt; adeo vt & necessario ex eis consequentia contra ius vetus admittenda non sint, nisi nominatim exprimantur. cuius rei innumera exempla suppeditant nouellæ Iustiniani & mores singularum ciuitatum. Olim adulterium capitale non fuit. hoc abrogatum est nominatim. Olim de adulterio transigi non potuit, *l. de crimine, C. ad l. Iul. de adult.* Hoc abrogatum non est nominatim, manet igitur. Quod intelligens volensque
B Tribonianus etiam adiecit recte, *excepto adulterio*, in *d. l. transigere*, quæ verba proculd. in Codice Hermogeniano non erant. Ait autem ea lex, *Trasigere vel pacisci.* Non ergo sordidis certæue pecuniæ pactionibus solúmodo interdicit si crimen non fuerit capitale: quin & generaliter, de quibus transigere non licet, auctore Paulo *1. Sententiarum.*

Cap. XII.

Animaduersio ad L. XII. §. lege, D. de accusat.

EI, qui duos reos habet, non licet tertium accusare. Hoc esse legis præscriptum, siue vt quidam libri
C habent *preceptum*, Impp. scribunt in *l. cum rationibus, C. qui accus. non poss.* Legis Iuliæ publicorum, vt opinor, coërcetur delatorum auaritia affectātium præmia non valde honesta, *l. 8. D. de accus.* Itaque merito excipiuntur ij qui suam suorumve iniuriam persequuntur; *l. 11. D. eod. l. 6. §. vlt. D. ad leg. Iul. de adult.* quia ij. non ducuntur auiditate quæstus, sed ira, dolore, indignatione. Hic negotium facit omnibus, *l. 12. §. lege, D. de accus.* quæ longe diuersum legis Iuliæ pręceptum statuit. Ei, qui vnum reum habet, non licere alterum accusare, sub eadem exceptione, nec minus in eo explicando Græci, quam Latini vaticinantur. sic enim superius præceptū accipiunt: Ei qui duos
D reos habet, vnum puta iure publico, alterum suæ iniuriæ causa. quod si ita est, quin potius id ita lex concepit, ei qui x. vel ei qui plures reos habet: nam & numero se nullo ita videretur adstringere. & æque hic liceret diuinare vnum iure publico postulatum, ceteros propriæ iniuriæ causa. Verus inhæret nodum §. *lege*, quod aboleri forsitan me nihil curante nemo feret, quia res accurate modo non mortalium nullus spectat, & non curantia mea ridiculis reprahensoribus, diruptis imitatoribus audaciam parit. Lege Iulia iudiciorum publicorum cauetur, ne eodem tempore de tribus reis quis queratur nisi suarum iniuriarum causa. Hoc est quod pręceptum legis appellatur in *d. l. cum rationibus.* De duobus reis non habendis nullum vnquam
E præceptum fuisse arbitror. est modus aliquis legum. vnus tantum permittendus. non delatoribus inuidendi non fuerunt. hoc fuisset per nimis strictum. Tertium non permitti facile concedemus,

---

Cap. XIII.

De Ludis iuris studiosis interdictis à Iustiniano Imperatore.

IVstinianus in secunda constitutione de Pandectis iuris auditoribus interdicit ludis quibusdam certis quos exerceri mos erat in antecessores & condiscipulos, præsertim nouitios, de quibus adnotatu dignum est

ast etiam agi in sextæ Synodi in Trullo palatij *c. 71.* sub eadem interdictione. nominatim vero inhibentur Cylistrę, quo verbo palestras significari Sudas indicat, *κονίστρα*, inquit, *ὁ ἀγὼν ἢ παλαίστρα ἢ ἡ κυλίστρα*. Hesychius interpretatur *ἀλινδήθρας*. Hoc malo, quum Balsamonem sequi, qui & Orarium quid sit, nescit, quod ex Vopisco, & Trebellio, Gregorio Turonensi petendum est, quid Kalendæ, Nonæ, Idus, & alia pleraque. Commodissimè autem ad canonem patrum & ad constitutionem Iustiniani iungi potest quod de philosophiæ studiosis Atheniensibus parea aut non absimiles ludos exercentibus, quorum etiam hodie vestigia plerisque locis manent sedente magistratu, retulit Gregorius Nazianzenus in oratione funebri Basilij magni. B

Cap. XIV.

Emendatur L. XXII. §. 1. D. ad leg. Iul. de adult.

AIt Papinianus in *l. 22. D de adult. In accusationem viduæ filiæ non habet pater ius præcipuum.* Si quæratur casus quo in accusationem nuptę habeat ius præcipuum pater, quæretur frustra. nam patri semper maritus anteponitur. Quod si non de adulterij, sed de stupri accusatione hæc Papiniani sententia accipiatur, frustra etiam quæretur casus quo in accusationem adulterij præcipuum habeat ius pater. quia obstat maritus, cum quo, cum de iure præcipuo quæritur, semper confertur pater, non cum extraneo qui remotior est. C Stultum est igitur de accusatione stupri, vel de accusatione viduæ hoc monere, non esse in ea vllam prærogatiuam patris, cum & idem sit in adulterio & in nupta. Horum enim in hoc tractatu de adulterijs inter se perpetua collatio est, patris cum marito, adulterii cum stupro, viduæ cum nupta. & quod in vno negatur, cõcedi videtur in altero, aut sane perperã in vno negatur potius quam in altero Itaq; emendare malo Papiniani sententiam hoc modo, *In occisionem viduæ filiæ.* ita suadent consequentia & antecedentia. ita Græci interpretes, (licet Basilicus habeat, *in accusationem.*) ita res ipsa. Pater enim in hoc tractatu ius nullum aliud præcipuum habet præter occisionem nuptæ filiæ in ipsa turpitudine deprehensæ, quod maritus non habet. Idem D tamen priuilegium patri non datur in occisionem viduæ filiæ in stupro deprehensæ, quod & in virgine dicendum opinor. Ferrum patri lex Iulia tradit in nuptam, non in viduam aut virginem, licet Marcellum aliud scripsisse referat Paulus *in Fragmentis veteris prudentiæ*, quæ Pithoeus dedit in lucem.

Cap. XV.

De remittenda, & reducenda adultera vel adultero.

REmittitur vxor, quæ repudiatur & in domum parentum suorum mittitur. Reducitur remissa, vel quasi matrimonio nouo contracto, vel quasi eodem durante, *l. 13. §. vlt. D. ad leg Iul. de adult.* Terentius, *Vosmet videte remissan' opus sit vobis an reducta domum.* Remitti etiam & reduci dicitur adulter, *l. 25 D. eod.* Et remissus semel reduci non potest, vt scilicet, retineatur testandæ rei causa ea lege Iulia, cum tamen remissa vxor, nec damnata reduci possit. Remitti autem adulter gratis potest, *l. 29. §. plectitur, D. eod.* Rursus à patre qui deprehendit adulterium non potest occidi vnus, & alter remitti. nam aut occidendus vterque contumeliave adficiendus est, aut vterque remittendus, Qui euasit & profugit, remissus non videtur *d. l. 25.* Itaque impune vnum occidet pater si alter effugerit sine dolo aut culpa eius. nam si hoc affectauerit pater vt fugeret, lege Cornelia reus erit, quasi non iure A alterum occiderit, *l. 23. §. vlt. D. eod.* etiamsi fugientem leuiter vulnerauerit. quid enim si vulnerauerit, ne eum occideret, & vt alterum impune occideret? Hi sæpe colores arcessuntur excusandi reatus causa. Eleganter declamatores apud Senecam *Controuersia xxj. Leuiter vulnerata es, quam diligenter seruata es. Ostende vulnus, percussor ille quam timuit, ne occideret. Destricta leui vulnere est cutis, credas factum amatoris manu. Maritum occidit, adulteram strinxit.* Itaque recte in *l. 32. D. eod.* exigitur vt grauia vulnera inflixerit pater. Vulnerat quis alias vt occidat, alias vt non occidat, *l. 1. §. pen. D. ad l. Corn. de sic.*

B

Cap. XVI.

An de adulterio sponsa sponsus iure mariti agere possit.

SPonsam iure mariti accusari posse declarat *l. propter. C ad leg. Iul. de adult.* & in Digestis *l. miles §. quærebatur, D. eod. tit.* quę dum sponsa alteri à patre nuptum collocata iure mariti accusandi facultatem sponso denegat, aliis casibus concedere videtur Et *l. si vxor, eod. tit.* cuius tractatio omnis summatim hoc ordine procedit. Concubina non accusatur iure mariti. & vxor quæ fuit meretrix. & sponsa ex rescripto Seueri. C Ea tamen cum qua incestum committitur, vel quæ vxor esse non potest, non accusatur iure mariti quod non pugnat cum eo, quod dixit de iniusta vxore. nam iniusta vxor, vxor est: vt quæ non solemniter accepta est aqua & igni: nam vereor ne definitionem alio loco traditam euertat *d. l. si vxor §. si quis vxorem.* Tentari ex eiusdem solummodo legis *§. si minor.* potest, non accusari sponsam iure mariti, quod cum neget impuberem iure mariti accusari, adfirmet vero quasi sponsam accusari, plane consequens sit sponsam iure mariti non accusari. Ne adieceris sponsi nam: sponsi nullum ius separatum. Vel enim extraneo comparatur, vel marito. qua de re quærimus. Marito autem in hac causa eum comparari post rescriptum Seueri arbitrantur Sed nec obiter *§. si minor.* explicatione indiget nostra. Impu- D bes vxor esse non potest, sponsa esse potest, si modo infans non sit *l. in sponsalibus, D. de spons.* Augustus quidem constituit ne minor x. annis sponsa haberetur, vt Dio, & Zonaras scribunt. vnde explicandum est quod Suetonius ait, eum tempora sponsas habendi coarctasse. Sed alio iure vtimur. nam post vij annum sponsalia contrahi possunt. Verum enim vero, vt ea nominatim contrahantur exigimus. idcirco si non factis sponsalibus impuberem duxero domum quasi vxorem, nec nuptiæ sunt nec sponsalia At si sponsalia nominatim contracta sint, erit sane mihi tum sponsæ loco, dummodo sit maior septennio, diemve supremum septennii agat. quod Vlpianus tractat in *l. quæsitum, D. de spons.* ex Labeone, & Papiniano, Labeone *Posteriorum libris*, Papiniano *lib. x. quæstionum, l. cum hic status §. pen. D. de* B *don. inter vir. & vxor, l. dotis promissio, D de iure dot.* Aut igitur nondum viripotentem duxi domum factis sponsalibus aut non factis. priore casu est accusatio iure mariti, posteriore iure extranei. & hæc est sententia *§. si minor.* in quo, Sed quasi sponsæ, id est si quidem sponsalia præcesserint. Et quod in eo, idem omnino refertur ab Imperatore in *d. l. propter*, si modo ita legatur, vt auctores *βασιλικῶν* legunt, *Propter violatam virginem quæ adulta postea esse cœpit:* & virgo pro impubere accipiatur, vt *l. præfectus, D. de rit. nupt.* quam significationem Nonius Marcellus notat, atque inde puberes deuirginatos dici. Et violatæ nomen non pro vi accipiatur sed pro stupro sine vi illato. quamobrem conue-

nientet adiicit ipsam persequi suam soiutiam, quod vitiate sit immatura, & imbecilla ætate. Idem poberi non dabitur, cum in crimen consensit robusta iam ætate. & ita Græci accipiunt *l. j. C. ad leg. Iul de adult.* non male. Nunc videndum est, eu etiam bodie sponsus iure mariti accusare possit. & sane videtur eum neque mariti neque extranei iure accusationem instituere posse. quoniam maritum Côstaotini constitutio nominar, & genialem lectum. Et sicot lex Iulia rescripto Seueri ad sponsum, oon ita illa constitutio ad sponsum, alia constitutioue porrecta est. Sed noo est nooum vt priores leges trabaotur ad posteriores. Itaque rescriptum Seueri trahemus ad coostitutionem Constaotini.

C a p. XVII.

Fratrum vari a genera, & de patria potestate.

EX fratribus alij sunt ἀμφιθαλεῖς, plerique αὐταδέλφους vocant, id est, ex eodem patre, eademque matre geniti, latine Germani, alij ἑτεροθαλεῖς, & ex iis alii ὁμοπάτριοι, id est, ex eodem taotum patre geniti, qui & latine Germani dicuntur, alii ὁμομήτριοι, id est ex eadem matte geniti, diuerso patre, latine vterini. Germani etiam consanguinei dicuntur nisi emancipatiooe soluta sit agnatio. Consanguinitas enim species est agoationis. Vterini ounquam dicuntor consaoguinei, quia cognati sunt, non agnati. Inueni & ὁμοπατρίους vel etiam C αὐταδέλφους fratres patrueles dici, & vterinos matrueles in *l. 1. D. de lege Pompeia de parricidiis*, nec enim potes illo loco patruelem, & matruelẽ consobrinos interpretari, tum quia ooo debeot consobrini præponi patruo, & auunculo, qui gradu proximiores sunt, tum etiam quia eodem loco post patruum & auunculum collocantur consobrinus & consobrina. itaque malo cum Græcis patruelem interpretari fratrem germanum, matruelem frattem aut sororem vterinam. Idem vocabulorum vsus est in quarto grado. nam consobrini simpliciter fratres dicuntur à Comico, & κασίγνητοι à maximo poëtarum, & fratres patrueles si orti sint ex duobus fratribus, hi quod per patres coniungaotur, illi quod eundem patrem habeant. ergo & ii similiter non male D fratres matrueles, si per matres cogoatione iungantur. Dicuntur fratrueles Isidoro teste, & ita Paulus Valentiniaoum fratruelem Tbeodosii appellat, qui erat amitæ filius. Palæmo io glossis: *Fratruelis matertera filius.* Non inficior & fratrueles accipi pro sobrinis. nam & hos plerique coosobrinos vocant. atque ita fratrum appellatio quodammodo meat vsque ad sextum gradum, imo & septimum. nam ii quoque tertiorum consobrinorum sibi appellatiooem viodicant, omnes autem consobrini fratres. Eidem inter adfines appellationi locus est, nam & vxor fratris, fratria dicitur, & sororis maritus frater à M. Tullio, qui Q. Metellum P. Clodii fratrem appellat. Gener satis nooe à Iustino 18. dum Pygmaliooem Sichæi generum vocat, cui nopserat soror Elissa, & ab Æmilio Probo in Pausaoie, & à E Sopbocle in Oedipo. Nunc de patria potestate id qood pollicetur huius capituli titulus vt adiiciam aliqoid facit *l. j. D. de lege Pompeia*, quam supra attulimus in qua dum quid sit patruelis & matruelis inquiro obseruaui etiam simul *lege Pompeia de paricidiis* matrem occideote filium puniri, de patre legem oibil loqui. Quid ita vero? nempe quod etiam tum patri ius esset vitæ, necisque in filiom. id enim ios constitutiooibus modo postea patribus ademptum, & peremptum est, non tamen id quoqoe per constitutiones effectum, vt pater quasi suo iure interficiens filium teneatur lege Pompeia de paricidiis, coërcetur enim alio modo. Vlpianus *lib. j. de adulteriis*, forsitan cum scripsisset impone occidi filiam deprehensam in adolterio, atqoe etiam filiũ deprehensum cum sorore iam oopta, adiecit *l. 2. D. ad leg. Cor. de sic.* inauditum filium, id est, cuius auditæ prius defensiones non sint (vt Tacitus 4. *Inaudito filio exitium offerret*) non ἀκριβοῦντα, vt Græci ioterpretaotur, qoo tamen sensu inauditum veteres prudentes dixisse. Nonius scribit, patrem occidere non posse, sed accusare eum debere apud præfectum vrbi vel præsidem. Vel quod magis est simul scripsit seruum adulterantem vxorem domini noo posse occidi, sed accusari debere *l. 5. D. de accus.* (quam legem quod quæstio de persoois in omni tractatu sit prior sumptam ex libro primo reor potius quam ex tertio) ec similiter filium adulterantem nouercam occidi non posse. quod & no-B mioatim proditum est; *l. 5. D. de leg. Pomp.* ex Adriani decreto, qui & Lampridio teste, seruos à dominis occidi vetuit, eosque iussit damnari per iodices. Itaque ius vitæ, necisque tam domino, quam patri ademptum est coostitutionibus, & sicut offerendus est filius præfecto, vel præsidi, vt ait *d. l. 2. l. 3. C. de pat. pot.* ita & seruus, auctore Gaio *1. Inst.* oec obiici potest bestiis sine iodice ex lege Pettooia *l. xj. §. vlt. D. ad leg. Cor. de sic.* Sed in superiori specie de adolterio hoc ioterest inter seruum & filium, quod deprehensum io adulterio vxoris seruum domious occidere omnimodo potest ex *lege Iulia, l. marito, D. ad leg. Iul. de adult.* filium non item. hoc enim omisit lex Iulia.

C a p. XVIII.

De donis & muneribus.

LEx Iulia repetundarum à cognatis, & vxore ei qui in magistratu vel potestate est dona, muoerave in infioitum capere permittit, *l. j. & 7. D. ad leg. Iul. repet.* quod cum moribus pop. Romani non pugnat, quibus probibita est donatio inter virum & vxorem. alia namque est munerum caosa, alia donationum. Quod ex *d. l. 7.* dicimus, in iofinitum, non hoc significat immensa, & immodica munera permitti, quæ inter coniuges prohibita sunt, quia dona potius sunt, *l. sed si vir* D *§. si vir, D. de don. inter vir. & vx.* sed à cognatis, & vxore accipere lege permitti, noo expressa certa quantitate. In aliis exprimi certam qnantitatem, puta aoreorum c. in anno *l. 6. §. vlt. D. eod.* Ergo dooum, munus magistratoi capere licet à cognatis & vxore in infinitum, à ceteris vsque ad aureos c. in anois singulis. Sũt tamen quædam causæ exceptæ legis Iuliæ proprio capite ob quas nihil ne à cogoatis quidem vel vxore accipere licet, quæ exprimuotur in *d. l. 7.* in qoe pro *ab iis autem*, videtur legendum, *Iis autem.* Et hæc quidem omnia sunt ex lege *Iulia de vrbanis magistratibus*, *d. l. 6.* De prouincialibus est plebiscitum, de quo in *l. plebiscito, D. de off. præs.* & vtraque lex de donis & muoerib⁹ & de repetundis. Xeniorũ alia est causa. Pessime enim quidã hæc omnia confuodũt, dooũ, muous E xenium. At inter donum & donationem oihil ioteresse puto, sicut oec inter pactum, & pactionem. qood apparet ex *lege Cintia*, qoæ de donis, & muneribus esse dicitur ab omnibus auctoribus, & donationum iura continet. nec enim oratores tantum donum, muoosve capere vetat, qood & lege Iulia vetitum postea fuit sub pœna quadrupli, auctore Diooe *liv.* Sed & donationibus quibuscumque modum statuit, & qui modus legitimus donationum inculcator sæpe in titulo de dooationibus, & de mortis causa donationibus, proculdubio referendus est ad *legem Cintiam.* Fuit autem cc. aureorum. A quo tamen excepti erant cognati, quibus licebat dooare in infinitum, in-

teruentiente mancipatione. aut traditione, *l. 4. C. Th. de donat.* indicat palam his verbis, *Collata inter ceteras exceptas Cintiæ legi personas obtinere propriam firmitatem si vel mancipationis decursa fuerit solemnitas vel certe res tradita doceatur. Exceptas* dicit quibus vt & lege Iulia repetundarum cautum diximus supra, donari aut munera conferri in infinitum possunt. Et quod dicit, *Inter ceteras*, propter parentes & liberos dicit, quos à ceteris discernit constitutio D. Pij, quia inter eos ex nuda voluntate donatio valet ex constitu. D. Pij sicut & fideic. vt Paulus scribit *4. Sent. tit. 1.* Inter ceteros ex mancipatione, vel traditione secundum legem Cintiam. Videtur quidem etiam ex lege Cintia nuda voluntate donationem perfici No. clxij. περὶ δωρεῶν comprobari posse, videlicet si legatur in ea τῷ Κιντίῳ νόμῳ, non Σεντίῳ (quibus nõ ex fide Holoander addidit *Aeliæ*) id quod olim mihi indicauit Petrus Pithœus Tricassinus vir felicissimi & acutissimi ingenij, & verissimum puto. At ea lege interpres latious de donationis substantia similia iis quę Iustinianus nouissimè constituit fuisse præscripta exponit male, cum id potius græco sermone significetur, propositam quæstionem, vt constitutione Iustiniani, sic veteri lege Cintia fuisse tractatam, ceteroquin, vt ego adiicio, diuersa ratione. hæc enim generaliter in donationibus mancipationem vel traditionem exigit & locorum rerumque discrimen facit. illa nuda voluntate contenta est. exoleuisse legem Cintiam ait. vere. nam oratoribus accipere licet vsque ad aureos c. in singulis causis. & alius est aliarum donationum modus & vt iam dictum est, mancipatio vel traditio perficiendæ donationis causa superuacanea est. De iis qui lege Iulia repetundarum continentur, qui in magistratu donum, munusve accipiunt, fuerit quidquam lege Cintia cautum necne mihi non liquet. Id tamen liquet non fuisse aliam legem Titiam, quæ idem oratoribus, quod lex Cintia interdiceret. nam Ausonij locus de Iurisconsulto est, non de oratore, & lex Titia, cuius meminit, longe alia de re. Et alterum Cornelij Taciti ex *lib. xj.* de Suillij oratoris perfidia, miror de eodem Suillio collato alio loco ex libro xiij. non agnosci esse corruptum. nam vtroque idem narratur, Suillij causa consurrexisse patres, S. C. & legem Cintiam flagitasse, & repetiisse. Flagitarunt sub Claudio, repetierunt sub Nerone, vt initio lib xiii. scriptum est. *Cintiam* eo libro recte, *Titiam, lib. xj.* male pro *Cintiam*. At tandem narrator *lib. xj.* donis & muneribus oratorum modum posuisse D. Claudium vsque ad dena sestertia. ac inde, vt opinor, sequutum est S. C. de quo Plinius in vltima epistola libri quinti. Tacitus ait dena sestertia. Plinius x. milia, sestertium nummum scilicet. Vtroque sermone eadem quantitas significatur, puta c. aureorum, si verum est, quod Budæus & Alciatus scribunt, x. aureos sestertium vnum facere, siue sestertios mille: quæ licita quantitas dicitur in *l. j. D. de ext. cog.* Ex S. C. igitur & constitutione Claudii. Eademque magistratibus vrbanis lege Iulia definita est. prouincialibus æque non putem. Plus enim hac in re semper vrbanis quam prouincialibus magistratibus indultum est, *l. 1. C. de cond. ind.* & vt refertur in supradicta *l. plebiscito*, plebiscitum xenia tantum eis capere permittit: quanquam & hæc ipsa proinde ac dona corrumpant sæpe iudices. Ait namque sapiens, ξένια καὶ δῶρα ἀποτυφλοῖ ὀφθαλμοὺς σοφῶν.

Cap. XIX.

Explicatur §. in causa L. I. D. de quæstionibus.

Miror non intellexisse interpretes in *l. 1. § in causa, de quæst.* idem contineri quod *l. 1. C. eod. l. vix, D. de iudic.* in crimine fraudati census seruos audiri contra dominum, cum certo constet census fraudationem nihil aliud esse, quam tributorum fraudationẽ, de qua agitur in supradicto §. Ait enim. *In causa tributorum.* & inferius. *Fraudis conscio.* Significat fraudati tributi conscium fuisse seruum, non auctorem. Auctor fraudis fuit dominus serui. Porro huius fraudis conscio seruo ait periculum capitis imminere nisi rem patefecerit & in publicum detulerit: hanc rationem seruum ad delationem domini compellere, & eiusdem serui professionem, id est, indicium (dicimus namque indicium profiteri) extruere. Cur vero tam acerbè in hac causa? Quia in tributis, inquit, esse Reip. neruos nemini dubium est, quibus scilicet incisis summam Remp. dissolui necesse est. itaque tuendæ causæ tributorum omnes admitti, non habita ratione veteris S. C. quo seruus in dominum audiri vetatur, publice omnium interest. Florus ærarium neruos Reip. Leo philosophus Nou. LII. pecunias νεῦρα τῶν πραγμάτων vocat, vbi etiã miror cur emendet Agilæus νεῦρα τῶν χρημάτων. Plutarchus in Cleomene. ὁ πρῶτος τὰ χρήματα νεῦρα τῶν πραγμάτων προσειπών: quod Diogenes Laërtius Bioni tribuit. Demosthenes. ὑποτέμνεται τὰ νεῦρα τῶν πραγμάτων. Æschines ὑποτέμνεται τὰ νεῦρα τῶν πραγμάτων. Nicetas in Emanuele Comneno. καὶ χρημάτων ἐπιρρέοντος διαδόσιμον ἃ νεῦρα τῶν πραγμάτων ἀείσως τὴν πάλαι τις κατωνόμασε. Eustathius 2. Iliad. τὸ νεῦρα πραγμάτων εἰπεῖν τὰ χρήματα ὅτι σκληρὸν, ἀλλὰ καὶ ἀσχόλιστον. & 4. ὅτι δὲ τις ἀκολουθῶν παλαιῷ χρόνῳ νεῦρα πραγμάτων ἐρεῖ τὰ χρήματα. Constantinus in *l. lix, C. de adm. tu.* *In pecunia*, inquit, *robur omne patrimoniorum veteres posuerunt.* Quæri potest an & in crimine fraudati vectigalis seruus audiatur contra dominum? quod videtur. nam vectigalia quoque neruos esse Reip. M. Tullius ait. Vectigalia autem vocat portorium, scripturam, decumas. Sed inter ea tria distinguendum esse arbitror, vt fraudati portorii nomine mercibus improfessis, à domino seruus accusari non possit, fraudatæ tamen scripturę pecore non professo deferri, & iudicari possit, fraudatarum decumarũ fraude & mendacio professionum, id est agrorum modo omni non professo, & hæ quidem professiones in censum referebantur, non mercium professio. Lex autem census dumtaxat fraudem coërcet, in quo etiam potissimum firmamentum Reip. consistit. Portorium vectigalium pars minima est quæ censu non continentur. & vero non dicerem recte, Portoria neruos esse Reipub. Nam quod dissuadet Senatus Neroni apud Tacitum lib. 13. ne portoria tollat, dissolutionem imperii docens, si fructus quibus Resp. sustinetur, diminuantur, hanc dissolutionem inde non nisi per consequentiam contingere mox declarat dicens. Sublatis portoriis sequi, vt tributorum abolitio postuletur. De fraudato portorio est *l. fraudati, D. de public.*

Cap. XX

Clandestinæ nuptiæ.

Vetus lex esse videtur, quæ exigit nuptias fieri palam teste populo, & damnat furtiuas, clandestinasue, quas quidam κλεψιγάμους vocant. Cuius sententiæ argumentum vnum præbet *l. vxor, C. de repud.* alterũ quod Apuleius *lib. 6.* scribit in hæc verba. *Impares nuptiæ & præterea in villa sine testibus, & patre non consentiente factæ legitimæ non possunt videri.* Tria notat vitia nuptiarum. vnũ imparitatis, vt in ea fabula si mortalis immortali nupserit, vel missis fabulis si maior quinquagenaria minori sexagenario nupserit, non è contrario; nam sexagenario quam lex Papia fibulam imposuerat, vt Seneca & Lactantius loquuntur, ad quam respicit l.

si pater §. vlt. D. de adopt. S C. Claudianum soluit, auctore Vlpiano in Fragm. & Suetonio in Claudio. Item si ciuis Romanus Latinam, aut peregrinam, aut eam, quæ Dedititiorum numero est vxorem duxerit, vel contra. Alterum, dissensus parentum, de quo satis constat inter omnes. Tertiũ est clandestini. & hoc est quod ait, *In villa.* Est enim villa secessus & secretum. & ita *l. ego cum in villa, D. de man. vind.* in villa dum dicitur rectè manumissionem fieri apud prætorem sine lictore. inter parietes, & secreto eam fieri posse significatur, nec publicam contestationem requiri. Idem vero clandestini vitium interpres Ptolomæi notat εἰς τὴν τετράβιβλον iis verbis: Τὰ δὲ μὴ νόμιμα πολλάκις εἰς νόμιμα μεταπίπτει. τὸ γὰρ ὅτι λάθρᾳ συνελθεῖν πρὸ τοῦ ἐλθόντος χρόνο νομίμως ζεύγνυται. In concubinatu idem vitium non notatur, nisi mulier sit ingenua claraque, *l. 3. D. de concub.* A B

Cap. XXI.

De occiso infante.

IMperatores capite puniendum censent eum qui infantem occiderit, *l. pen. C. ad leg. Corn. de sic.* qua pœna etiam plectitur qui virum occiderit. homicidas enim lex vltore ferro persequitur. De infante dubitari poterat, quoniam lex Cornelia ait, Qui hominem occiderit. & inde crimini nomen, Homicidium siue ἀνδροκτασία. Simili modo de femina dubitari potuit. Infans homo nondum est. Femina item propriè non est homo, *l. si quis aliquid §. qui abortionis, D. de pœnis.* Sed vt in lege Iulia & Papia hominis significatio augetur à Iurisconsultis, *l. hominis, D. de verb. sign.* ita & in lege Cornelia, vt feminam quoque demonstret. Et infantem *d. l. pen.* nam & Homerus *Iliad. XXIII.* eis versibus qui referuntur in *l. aut facta, D. de pœnis,* infantis cædem ἀνδροκτασίαν vocat, sed καταχρηστικῶς, inquit Eustathius. παῖδα γὰρ κατέκτανε καὶ οὐ τέλειον ἄνδρα. ἔτι δὲ ἑτέρως ἀνδροκτασία καὶ ἡ παιδοφονία λέγεται κατὰ τὸ ἀπὸ μέρους δηλωσιν τοῦ παντός, ἀνδροφόνοι γὰρ ὁ ἁπλῶς ἀνθρώπων ἀναιρῶν εἰ τε παῖς εἴη ὁ πεσὼν εἴτε ἀκμαῖος εἴ τε καὶ γυνή. Sic edicto Publiciano hominis appellatione continetur etiam infans, *l. cum sponsus §. Publiciana, De Pub. in rem. act.* C D

Cap. XXII.

Impuberes doli capaces vel incapaces.

LEgis III. §. 1. *D. de sep. viol.* verba punctis distinguenda esse in hunc modum reor: *Si igitur dolus absit, cessabit eiusdem. Personæ igitur doli non capaces vt admodum impuberes excusati sunt.* Cessabit autem eiusdem scilicet edicti pœna, ius, iudiciumque. Græci simpliciter ἀργεῖ καὶ ἡ ἀγωγή, Illud est quod admodum impuberes doli nõ esse capaces ait. nam pubertati proximi doli capaces sunt, atque etiam ex XII. tab. puniuntur si furtum fecerint. puto & ex suo delicto de eis quæstionem haberi. Ita vero cum se admodum impuberem siue μειρακύλλιον κομιδῇ Demosthenes dixisset, recte eo dixisse notauit Vlpianus, vt intelligeretur non fuisse doli capacem. Verba Vlpiani hæc sunt. Τὸ κομιδῇ προστεθειμένον ἐμφασιν δίδωσιν ὡς οὐδὲ μικρὰς ἔχοντος καθόλου περιέχειν ἢ δύνασθαι οὐδ᾽ ἀδικίας ὁ τηλικαύτην ἄγων τὴν ἡλικίαν. Vulgo male legitur in eo §. primo, *quemadmodum impubere.* Florentinam scripturam approbant Græci, qui sic vertunt, ἐὰν ὁ παίζων ἐκ δόλου ἀφίεται δόλον ὁποῖοί εἰσιν οἱ πάνυ νέοι. Sic admodum iuuenis dicitur, qui non ita dudum factus est pubes, *l. si cum dotem, §. eo autem, D. solut. mat.* E

Cap. XXIII.

Indicium aliud imperfectarum Pandectarum.

VNum protuli indicium Pandectarum imperfectarum in commentariis de verborum obligationibus. Aliud proficiebor hoc loco. Nemo est qui *l. 7. D. de bon. dam.* inspectum finem non statim imperfectum esse cognoscat. his sane aut similibus verbis desinebat, *Quamuis iussu patris cuius in potestate esset, adierit hereditatem, vindicari eum fisco.* egregia vero sententia, Hereditatem à filio vel filiaf. scelere partam patri quæsitam iussu eius adita hereditate patri eripi ex eo scelere damnato filio filiave, cum tamen cetera, quæ filiusfam. patri honeste quæsiuit eo damnato patri non eripiantur. Male Accursius subintelligit *necnuerit,* pro *adierit.* Male notat inde iussum patris non excusare, notare debuit, scelere filiif. quæsita quamuis patri adquisita sint, fisco peti. At quod dixi finem *l. 7.* non est finis. Desideratur alius paragraphus: cuius hęc est sententia. *Post deportationem adquisita mortuo deportato ad fiscum pertinere, quia deportatus est capitis minor, & heredem habere non potest. Post relegationem, & publicationem bonorum quæsita, in fiscum non transire, quia relegatus ex testamento, vel ab intestato heredem habet.* quod plane confirmat conciliatione *l. 2. C. de bon. pos. cum l. si mandauero §. is cuius, D. mand.* à nobis traditam in *tit. qui test. fac. poss.* Mortem deportati nec restitui, & reuocari eximus, vt posteà quęsita fisco obueniant. viuus namque eis vtitur suo iure, *l. 15. D. de interd. & releg.* Ab eo desideratur *l. 8. Marciani,* qua hoc primum cauetur, vt patronis damnato liberto *l. 7. §. fin libertinum eod.* ita liberis patronorum seruari partem debitam, id est dimidiam, ante Iustinianum, de qua Suetonius in Nerone, *Vt è bonis,* inquit, *libertorum pro semisse dodrans cogeretur, l. 1. §. pen. D. si cui plus quam per leg. Falc.* Deinde si damnatus sit filius & filius patroni, filium patroni fiscum excludere in partem dimidiam, excludit autem ipsum à filio proscripti. qua ratione fit, vt filius proscripti, cui si solus esset, quadrans duntaxat concederetur, semissem obtineat, cui non absimilis ratio proponitur, in *l. aquissimum, D. ad Tertyl.* Puto autem exemplo patronorum quibus conceditur portio debita, filio proscripti non concedi amplius portione legitima. Sed conceduntur iura libertorum benignissime ex constitutionibus, *l. 4. D. de iu. pat.* non iure, *l. 5. D. de interd. & releg.* Conceduntur & vniuersa bona, quæ matris aut aui successione, filio obuenerunt. Cornel. Tacitus XIII. *Adempta bonorum parte* (nam filio & nepti pars concedebatur, eximebanturque etiam, quæ testamento matris aut aui acceperant) *in Insulas Baleares pellitur.* Ex *l. pen. C de bon. pros.* hodie liberis conceditur semis indistincte, Ex Nouella, as. Boni quoque principes iam olim modo assem concedebant, vt de Antonino Pio est proditum, modo semissem, vt de M. Antonino. Hadrianus tantum duodecimas. Triumuiri R. C. decimam maribus, vicesimam feminis. Ex iure autem veteri Falcidia conceditur. Excipitur semper perduellionis causa, in qua nihil neq; ex dãnati patris, neq; ex matris, vel aui bonis liberis conceditur, nisi filiab⁹ quadrans corũ, quæ acceperunt ex successione matris, *l. quisquis, C. ad leg. Iul. maiest.* Liberti beneficio constitutionum conceduntur. Tum adiicit Marcianus in partem dimidiam à filio patroni fiscum excludi, licet filius mediæ partis bonorum possessionem non petat. Satis enim est esse delatam. qua ratione etiam olim in legitimis hereditatibus non erat successio. Postea, bona relegati non publicari, nisi specialiter sententia adempta fuerint

vt *l. deportatorum*, *C. de pœn. l. 4. & 14. D. de interd. & releg.* Adimi bona sententia posse, adimi sententia iura libertorum non posse, solum principem relegato iura libertorum adimere. Quod ergo Cornelius Tacitus scribit XVIII. reuersis ab exilio iura libertorum concessa, de deportatis accipiendum est, quibus tacite & bona, & iura libertorum adempta censentur. Sed restituti recipiunt iura libertorũ *l. 1. D. de sen. pas. & rest.* Postremo ait Marcianus: *Licet mortua in matrimonio filia dos profectitia ad patrem redeat, non ideo & post damnationẽ patris mortua in matrimonio filia ad fiscũ eam redire.* manere igitur apud virũ potius, quam fisco peti, vel eo maxime quod damnationis tempore non fuerit dotis actio in bonis patris. & hoc ita, vt *l. 9.* subiicitur ex Callistrato, nisi in fraudẽ fisci dos data fuerit. tollitur fraus fisci, vt in *l. 7. §. ex bonis.* Sequitur ex eodẽ Marciano in *l. 10.* ex promissione dotis factæ à socero ante proscriptionem, genero actionẽ in fiscum dari. Et diuortio soluto matrimonio, quo casu dotis repetitio patri non datur, nisi agat voluntate filiæ, si damnetur pater nondum extorta voluntate filiæ, filiæ actionem esse, vt *l. insulam*, *D. sol. matr.* Sed si iam ante consenserit ei filia, quasi successione fisci actionem esse, hoc modo, sicut inter pres græcus notat, vt quod facere debuit pater, fiscus faciat, id est, mulieri dotem conseruet, & secundo nubenti reddat. quæ legis sententia destruit omne id quod Accursius ad *l. in insulam.* extruxerat: citatur ea *l. 10.* ab auctore ἑρμηνευτικῶν ad *l. 31. D. sol. matr.* corrupto numero tituli & libri, cum debeat scribi *tit. 51. lib. 60.* Sequitur *l. vltima fine 11.* eiusdem Marciani, siue Macri, vt damnati, & pendente appellatione, mortui bona non publicentur. quia non habetur pro damnato. ideoque eius testamentum manet, idque mutat recte. quod etiamsi appellatio non sit recepta, locum habet, vt perspicue declarat *l. 6. §. his autem, D. de iui. rup. test.* Vt post crimen contractum alienare reus possit, vt que ei soluatur recte. fieri namque potest vt non condemnetur, vt in reatu moriatur. Ceterum post condemnationem fraudis causa & metu accusationis alienata reuocantur. Excipitur crimen maiestatis. qua de re tractatur multis locis *l. vlt. C. ad leg. Iul. mai. l. ex iudiciorum, D. de acc. l. post contractum, D. de don. l. reo, D. de fisc. l. aufertur §. in reatu, D. de iure fisc.* Et hæc quidem quæ deerant titulo *de bon. dam.* ita restituimus ex *libro 40.* βασιλικῶν.

Cap. XXIV.

Deesse negationem videri initio L. II. D. de bon. eorum qui ante sent.

Reus qui sibi mortem consciuit pro confesso & conuicto habetur. Reus qui accusatorem criminis non capitalis corrupit, pro confesso habetur. Ille defensionem relinquit heredibus, *l. 3. §. vlt. D. de bon. eorum, qui ante sen.* Cur & hic non relinquet defensionem heredibus, vt proditum est in *l. eius, D. de iu. fis.* Neuter enim pro damnato habetur. Nominatim confessus pro damnato habetur. Silentio confessus, siue qui habetur pro confesso, non vtique habetur pro damnato. itaque causa adhuc, iudiciumve est in integro, & suscipi ab heredibus defuncti potest. Verum huic sententiæ obstat *l. 2. D. de bon. eor. qui ante sent.* cuius sententia & species hæc est. Latrocinium mortis pœnam non semper continet, quo casu reus qui delatorem corrumpit pro confesso habetur. Nunc finge: latrocinii rei alios quasi participes nominauerunt. in quæstionibus forte vel interrogationibus, vt *l. libertus §. in quæstionibus, D. ad mun. l. 1. § cum quis, D. de quæst.* Nominatores indices sunt. Plinius *x. epist. Ab indice nominati Christiani.* Suetonius *in Iulio. Inter socios Catilinæ nominatus ab indice.* & *in Tiberio: Strictim nominatos ab indice scripserat.* Metu iodicij ait Tacitus 2. quod *d. §. cum quis*, dum metuunt ne eos nominent. Plerumque vero alius index, alius accusator, *l. Athletas, D. ad leg. Corn. de fal.* & qui index esse potest, accusator esse non potest. Cicero in *Diuinatione*: *Si tibi indicium postulas, dari concedo. sin autem de accusatione dicimus, concedas oportet aliis.* Sic in hac specie latrones indices sunt qui accusatores esse non possunt. Alij igitur accusatores, quos nominati corruperunt, atque ita de se quodammodo senserunt, cum sanguinis causa non agerentur, tum vita decesserunt. *Eos*, inquit lex, *quasi confessos non relinquere defensionem heredibus rationis est.* Imo vero iniutiæ. Inducor itaque, vt legam, *rationis non est.* Male Accursius latrones pro furibus accipit. male in latronibus speciale esse ait, cum non sint maiore odio digni, quam illi, qui ne sibi quidem parcunt. Verisimile illud potius est, quod comunũctim Vlpianus tradidit *eodem lib. l. 1. D. de bon. eor. qui ante sen. & d. l. eius*, in capitalibus impune accusatorem corrumpi, in non capitalibus non item, sed defensionem heredibus relinqui, idem quoque ex diuersis auctoribus consequenter proditum sub eodem titulo. ex diuersis potius quam ex eodem, quod rescripti auctoritatem attulerit vnus, puta Macer, quam Vlpianus omiserat.

Cap. XXV.

Capitis deminutionem non fieri ad tempus.

Capitis deminutio triplex est, maxima, media, minima, harum nulla fit ad tempus. Adoptio non fit ad tempus, *l. si tibi, D. de adopt.* Emancipatio non fit ad tempus, *l. actus, D. de diu. reg. iu.* In manum conuentio non fit ad tempus, sed perpetuæ consuetudinis cogitatione, & voto. Hæ sunt minimæ capitis deminutionis species. Deportatio non fit ad tempus *l. 7. §. hoc est l. 18. D. de interd. & rel.* Hæc est media. In metallum vel in opus metalli damnatio, quæ est maxima, non fit ad tempus *l. capitalium, §. Diuus, D. de pœn.* In contrarium adferet fortasse quis *l. fine præfinito, D. eod. tit.* cui ita respondendum censeo. Seruus qui damnari in opus publicum non potest, in id quandoque damnatur per errorem *l. seruus, D. eod.* Similiter per errorem fit nonnunquam vt damnetur quis in metallum vel in opus metalli ad tempus *d. §. Diuus.* vt relegato ad tempus adimantur bona *l. 7. §. ad tempus, D. de interd. & releg.* vt damnetur quis simpliciter in metallum, eo non adiecto, in perpetuum, vel ad tempus, *d. l. fine.* Reprehenduntur ex sententiæ & reprimuntur quoad eius fieri potest, non rescinduntur *d. §. ad tempus.* Proinde interpretatione coarctata pœna, damnatum simpliciter in metallum, pro damnato ad tempus accipimus. rursus damnatum ad tempus, pro capite deminuto non habemus. nam (vt ait *d. §. Diuus*,) huius libertas manet. Libertatis verbo & ciuitatem significari puto, cum in *l. aut damnum, §. in ministerium, D. eod.* ita sit scriptum, *retinent ciuitatem*, & cum sequatur in *§. Diuus, quemadmodum etiam his, qui non in perpetuum opus damnantur*, quos constat capite non minui, cum tamen non idem constat in damnatis in opus metalli. Lego negate, non in perpetuum, vt Flor. quod alioquin fieret inconcinne comparatio damnati ad tempus cum damnato in perpetuum. Lego aliter quam Florentini, pariter ac Græci, *quemadmodum etiam his.* Rursus vero dicet quis, imo iam est qui dicat ex Dionis XXXVII. ambitum aquæ & ignis interdictione decennali coërceri. quod est præcise negandum. nec enim Νεχ τῶν φυγῶν de deportatione siue interdictione aquæ & ignis accipere debemus contra ius potius, quam de relegatione, quam constat recte fieri ad tempus. Relegatio non est capitis deminutio, & recte fit ad tempus. Manumissio quoque non est capitis deminutio, Sed hæc etiam ad instar ca-

pitis minutionum non rectè fit ad tempus *l. libertas, D. de man. test.* itaque quemadmodum libertas, & ciuitas non datur ad tempus, ita nec adimitur. Verum ad alia transeamus. Idem qui ambitum deportatione in x. annos coërceri lege Iulia scripsit, dum, vt est in prouerbio, faber cum sit, alia tractat, quam fabrilia, edito de legibus libello, Deus bone, quam errat sæpe. Iuuat referre insigniora quædam. Lege Romuli adulteram priuato mariti & cognatorum iudicio morte puniri. quem errorem hausit ab iis qui hanc quasi Romuli legem coodiderunt, *adulterij conuictam vir & cognati vti volent necanto.* oon ego credulus illis. Halicarnasseus ζημιοῦν dixit, quod est multam infligere. non mortem. Gellius quoque multare, non necare. *Lege Iulia* eandem pœnam esse constitutam quod refutauimus supra. Eadem lege stuprum coërceri relegatione quinquennali, vel si per vim commissum sit, tempore non præfinito. quo certiam alienius à vero nihil est. videtur auctor huius erroris non intellexisse quod Accursius scripsit titulo vltimo Institutionum, stupri pœnam quinquennalem esse, qui hoc sensit, non in quinquennium relegari stupratorem, sed quinquennio finiri crimen stupri. Suspecti tutoris crimen esse capitale. Istud adiicit ex Cicerone id cognosci, cū nullus sit in Cicerone locus de crimine suspecti tutoris. De tutelæ, & rationibus distrahendis fateor esse. Simile est illud ex Suetonio *lege Cornelia de falsis solos senatores teneri* Signatores Suetonius scripsit. non senatores, nec adiecit solos. Legem Æliam Scoriam iubere, vt si esse donatio facta inter virum & vxorem, maritusque re noodum tradita, vita excessisset, ne mulier rei vindicationem post obitum mariti haberet. de quo rideo maxime: quasi & donatio fieri, re non tradita, noo potuit: & vt potuisse ponatur, rei quoque traditæ aote Orationem Seueri, viuo, mortuove marito, mulier vindicationem non habuit & No clxi. quæ huic commento causam dedit, alium sensum esse ostendimus supra *cap.* 18. Non omnem causam capitis esse capitalem. repugnat cooiugatorum ratio. cogit in hanc absurditatem vocabuli capitalis ad variam sigoificationem inanimaduersio. Vel sanguinis causa eo significatur tantum, vel etiam mediæ capitis deminutionis, vel latius quælibet criminalis, vel latissime quælibet famosa etiamsi ciuilis sit. sed huic rectè M. Tullius adiicit, *Pene priuata*, inquit, *iudicia summa existimationis & pene dicam capitis.* itaque causa Quinctiana pene capitalis est propter infamiam, qua notatur is cuius ex edicto bona possidentur. Idem ille miratur, cur maiestatem & proditionem Asconius separatim nominet, qui vbi intellexerit proditionis siue perduellionis (idē & tyrannidis dicitur & impietatis & rebellionis) crimen proprium esse, quod propria quædam & singularia iura habeat, & ab Imperatoribus quoque separari *l. 3. C. de abolit.* qua ratione etiam ab iniuriis famosi libelli separantur, tum vero ὑπὸ ἄκυρις μαχέτω.

Cap. XXVI.

Desertor, Emansor, Transfuga.

NOn ea est differentia inter emansorem, & desertorem, quod hic reducatur, ille reuertatur. nam & qui reuertitur, quandoque pro desertore habetur *l. qui commeatus, D. de remilit.* & qui reducitur pro emansore *l. qui cum vno, §. edicta, D. eod.* Differentia tantum est in tempore, *l. aut facta, §. tempus, D. de pœnis, l. 3. si addicti, D. de remilit.* Emansor est qui diu abfuit, Desertor qui perdiu, siue prolixo tempore *l. 3. §. emansor, D. eod.* Diu, aot perdiu noli accipere pro decennio, aut vicennio, aut tricennio: oam & qui quinquennio abfuit pro desertore habetur *l. milites, §. vlt. D. eod.* sed temporis obseruatione iudici relicta, boc

A satis est notari, tempore solo discerni emansorem à desertore, quod desertor perdiutumo tempore abfit, emansor non ita prolixe. Neglexit hanc differentiam Germanicus Cæsar Ti. Imperatoris filius adoptiuus, cum præesset exercitui Pop. Romani: vt refertur in dicto §. *edicta*, & edixit se habiturum pro desertore cum qui diu abfuisset. *Vt is*, inquit, *inter emansores haberetur.* quo loco *vt* pro *Quamuis* accipere oportet. Quin & Mennium castrorum præfectum duce eodem Germanico, eum qui agmine decessisset pro deserto habuisse apud Cornelium Tacitum legimus, de quo in *l. 3. §. sed qui agmen. D. de re milit.* cum ex causa castigari, vel mutare militiam. Referuntur edicta Germanici in eo §. quasi optimi ducis exempla. Desertor comparatur seruo fugitiuo. imo fugitiuus appellatur

B dicto §. *tempus*. Itaq. exemplo seruorum rectè dices emansorem esse pusillum desertorem, desertorem vero esse magnum emansorem, longe grauius esse deserere, quam manere. discriminis notam præcipuam tempus esse. Transfuga peior est his omnibus. patriam enim oppugnat propalam. denique hostis manifestus est. & in *l. liberorum §. non tamen, D. de iis, qui notant. infa.* hostes pro transfugis dici puto, atque adeo potius esse legendum in *l. aut damnum, §. hostes, D. de pœn. Hostes autem, id est transfuga.* Sed & iu hac transfugarum causa in *l. non omnes, §. qui captus, D. de re mil.* corrupte scriptum opinor pro transfuga haberi eum qui in præsidio captus sit, id enim ratione caret. Lego, *in profugio.* Græci habent, ἐν τῷ βαρβάρῳ γῇ, id est in hostico. In

C profugio autem, id est dum transfugit ad hostes, si ab eisdem captus sit, pro transfuga ex prima animi destinatione non pro captiuo habetur. secus est, si captus sit cum noo transfugisset, *d. l. non omnes, §. pen.* Cetera exposui *Obseruationum 4. cap. 8.*

Cap. XXVII.

Inaudire causam iul. Diui, D. de lib. cau.

VLpianus in *l. Diui, D. de liber. cau. Si is*, inquit, *qui pro sua libertate litigat, desit, contradictor vero præsens sit, melius erit inaugeri causam eius sententiamque proferri. si enim liquebit contra libertatem dabit* Hic

D primum quæret statim aliquis, quid sit causam inaugeri. Diuino sic legendum, *Inaudiri causam eius, sententiamque proferri*. nam & ad hunc modum supra auditioni causæ prolationem sententiæ iunxit his verbis, *An audita causa sententiam proferri.* Sequitur. *Si enim liquebit.* Iudex sententia quid sibi liqueat prodit *l. vbi, C. ad legem Corn. de fal.* Certe si non liquet, sententiam non profert, sed dicit, iuratve sibi non liquere *l. Pomponius, D. de re iudic.* quod pro sententia neque accipere, cum neque absolutionem, neque condemnationem contineat, verboque vtatur, vt Seneca ait *2. Controuersiarum*, non damnantis, sed dubitantis. Idem 8. *Epistolarum. Aut fer sententiam, aut quod facilius in eiusmodi rebus est, nega tibi liquere.* Sequitur. *Contra libertatem dabit.* Contra libertatem dare est sententiam proferre contra libertatem. Sic Plinius vii. *Epist. Finem*

E *cognitioni quæstio imposuit qua secundum reos dedit.* Suetonius in *Claudio. Absentibus secundum præsentes dabat.* Tacitus 4. *Ita secundum Messenios datum.* Omittitur hoc genere loquendi litis nomen, quasi notum, etiam si non apponatur. nam ita solebant pronuntiare, *secundum te litem do*, vt ex Valerij 2. cap. 3. constat. Cicero *pro Roscio Comœdo. Quominus secundum eas lis detur non recusamus.* Gellius 5. cap. 10. *si contra te lis data erit.* Lucanus 5. *Secundum Æmathiam lis tanta datur.*

Cap. XXVIII.

De vectigali Centesimæ, Ducentesimæ, Quadragesimæ, Quinquagesimæ.

MAlè Accursius in *l. 17. D. de verb. sig.* vectigal rerum venalium octauam fuisse dicit. Fuit quidem ea rerum vænalium, sed portorij nomine exigebatur. Illo autem loco portorium separatur à vectigali rerum vænalium, quod exactum opinot ab emptore aut venditore ob venditiooeio proponendam, & de eo agi in *l. 1. C. de veteranis & l. 4. C. de prox. sac. scr.* Id vero mancipiorum vænalium quintam, & vicesimam fuisse Tacitus scribit *lib. 13. Vectigal*, inquit, *quinta & vicesima vænalium mancipiorum remissum.* Sed puto locum esse corruptum, & legendum, *quinquagesima.* Dio §. τὸ τέλος τῆς πεντηκοστῆς ἐπὶ τῇ τῶν ἀνδραπόδων πράσει ἐσήγαγε. Idemque Tacitus *eodem libro* postea abolitæ quadragesimæ quinquagesimæque mentionem facit. Quadragesima non fuit rerum vænalium, sed litiom siue summarum, de quibus litigaretur, vt Suetonios scribit in Gaio. Cæterarum autem rerum vænalium vectigal Centesimam fuisse idem Tacitus scribit *lib. 1.* post bella ciuilia ab Augusto institutam, sicut & quinquagesimam. Quadragesimam instituit Gaius Caligula Centesimam vero postea Tiberius ad ducentesimam redegit, Tacito *lib. 2.* ac deinde etiam ducentesimam Gaius Italiæ non etiam prouinciis remisit, Suetonio auctore. Sed in eo quod Tacitus de Tiberio scribit mutasse eum centesimam in ducentesimam, dissentit Dio, qui contra pro ducentesima à Tiberio centesimam inuectam refert *lib.* 57 ac deinde à Caligula sublatam centesimam *lib.* 58. ac similiter Tacitus nullam eum adiisse hereditatem, nisi cum amicitia meruisset, Dio, omnium adiisse. Sed Dio de conuersis iam motibus Tiberij loquitur: aut certe verior Taciti, & Suetonij narratio est.

Cap. XXIX.

An vitrico priuigni tutela vel educatio permittatur.

EDucationem pupillorum lex sub hac condicione permittit matri, si secundas non cootrahat nuptias, *l. 1. C. vbi pup. edu. deb.* No. XXII. Ex eo colligunt vitiose educatiooem pupillorum vitrico permittendam non esse: aut etiam cum hodie tutela filij deferatur matri sub eadem condicione, colligam similiter ex eo recte vitricum priuigni tutelam gerere noo posse, quod tamen est falsum *l. vlt. C. de contr. iud. l. nonnunquam, D. de adop.* Porro à tutela ad educatiouem argumentamur recte *l. 1. §. vlt. D. vbi pup. educ. deb.* adeo vt quicunque dari tutor potest, videatur etiam pupillum educandum suscipere posse. atque ita etiam Dio G. Octauium impuberem apud vitricum educatum refert. Sed non è cootrario, cuicunque educatio permittitur, & tutela: vt iure antiquo matri tutela filij oon permittitur, oisi eam à principe impetrauerit, educatio permittitur. Loci legum notissimi sunt. Seneca de consolatione ad Marciam: *Pupillus relictus sub tutorum custodia vsque ad 14. annum fuit sub matris custodia.*

Cap. XXX.

Sententia Lentuli & S. C. quædam.

VEnuleius scribit in *l. hos accusare, D. de accus.* præsidem prouinciæ accusari non posse ex sententia Lentuli dicta Sulla & Triooe Coss. vbi sententiam nou oportet accipere quasi iudicis, sed quasi Senatoris in senatu dictam. Fuit is Lentulus sub Tiberio ex Seoa-
A toribus vnus natura bonus. vt Dio scribit 57. Consu-
les quoque illi sub eodem. De Fulcioio Trione constat
ex Tacito. igitur collega erit Memmius Regulus Sul-
la. Porro Senatoribus licebat more maiorum etiam re-
lationem egredi, & quod in commune conduceret lo-
co sententiæ proferre. Ita Lentulus loco seotentiæ for-
sitan extra relationé censuit non esse accusandos præsi-
des prouinciarum. excipitur repetundarum crimen *l.*
4. C. ad leg. Iul. rep. No. VIII. Refertur in eadem lege
eodem Imperatore factum S. C. M. Aurelio Cotta, &
M. Valerio Messalla Coss. vt in seruo accusando eadem
obseruentor quæ si liber esset, puta vt ne accusetur à
muliere vel pupillo, vel ab eo qui duos reos habe. Eis-
B dem Coss refertur in *l. 4. D. de offic. proc.* Senatum c...
fuisse vt proconsul quem vxor comitaretur ex de...
vxoris teneretur. quod tamen Tacitus lib. IV. Cethe-
go, & Varrooe Coss. factum ait ex sententia Cottæ
Messalini, qui Senator fuit sæuissimæ cuiusque senten-
tiæ auctor, vt idem ait *lib* 5. Quare ita forsitan scripse-
rat Vlpianus in *d. l.* 4. Senatum Cotta Messalino coo-
suleote censuisse. Coosulere dicuntur Senatores *l. 2.*
D. ad Velleian.

Cap. XXXI.

Auro legato, an debeantur aurea emblemata.

AVro legato, certum est inaurata. vel auro inclu-
C sa, id est, auro cooperta & vestita vasa argentea
non deberi *l. pediculis §. 1. D de auro & arg. leg.* vbi,
alioquin, pro, *ceterum*, accipi debet Non æque cer-
tum est, an emblemata aurea, quæ sunt in apsidibus ar-
genteis debeantur. & vt in consultatione Demiphonis
ex tribus Iurisconsultis, vnus negat. alter adfirmat, ter-
tius cunctatur, ita in hac quæstione Gallus deberi em-
blemata ait, Labeo negat, Tubero in facto atque adeo
in incerto rem esse positam ait. Dubitandi causa hæc
est, quod inauratis vel auro ioclusis argenteis vasis au-
rum ita illigetur ne detrahatur quasi confusione facta,
Emblemata vero aurea plerunque exemptilia sint. Ve-
rius tamen est omnia argento legato cedere, nihil eo-
rum auro legato cedere *l. cum aurum, §. item Pomp. D.*
D *eod.* Similique modo respondendum erat, S. C facto
ne vasa aurea ministrandis cibis fierent, quærentibus,
an interdictum esset vsu argenteorum in quibus essent
emblemata aurea, interdictum scilicet eis non esse. qua
de re voloisse Tiberiom & aliud S. C. fieri Dio scribit
57. iis verbis. ἀπεῖπε καὶ χρυσοῦ σκεύη μηδένα νομίζειν. ἐπεί τε
διηπόρησάν τινες εἰ καὶ τὰ ἀργυρᾶ τὰ χρυσοῦν τὸ ἔμβλημα ἔχον-
τα ἀπηγορευμένον σφισιν εἴη κεκτῆσθαι, βουληθεὶς καὶ περὶ τούτου
τὸ δόγμα ποιῆσαι ἐκώλυσεν ἐς αὐτὸ τὸ ὄνομα τὸ τοῦ ἐμβλήμα-
τος ἐμβληθῆναι. Et vero factum opinor, propterea
quod Tacitus decretum scribit, ne vasa auro solida fie-
rent. vetita igitur ooo sunt inaurata, vel inclusa, vel
quæ emblemata aurea haberent, quia hæc vasa auro so-
lida non sunt. Et quod Suetonius scribit in quodam
E decreto patrum cum emblema recitaretur, commutan-
dam vocem censuisse Tiberium. Id enim S. Coosul-
tum intelligit de argeoteis vasis habentibus emblema-
ta aurea. quo plaoe corroboratur, confirmaturque sen-
tentia Galli. Illud non omittam in *d. l. pediculis §. 1.*
vocem, *lapidibus*, delendam esse. varie legebatur, alias
lapidibus, alias *apsidibus*. Vtramque lectionem scriptor
retinuit, cum posterior tantum retinenda esset.

Cap. XXXI.

De luctu mulierum & festinatis nuptiis.

AVt diuortio aut morte mariti soluitur matrimo-
nium. Si diuortio, mulier alij nubere potest sta-

tim, nisi prægnans sit, vt in libro de præscriptionibus docui cap. 20. Refert Tacitus *lib. 1. & Dio* 48. abducta Neroni vxore prægnante consultos à Tiberio pontifices, an concepto necdum edito partu rite nuberet, respondisse si dubitetur an sit prægnans non rite, si certum sit non esse prægnantem, rite. Consuluit Pontifices, quod ritus nuptiarum à iure Pontificio peteretur. Est titulus De ritu nuptiarum, cuius conceptio satis demonstrat, pontificij iuris hoc esse, quo iure nuptiæ fiant, sicut & illud quo ritu funesta desinat esse familia, de quo ex eodem iure nonnihil scriptum est in *l. si ex re, §. vlt. D. de stip. ser.* qua sanctitate muri, quo iure portæ, qua religione monumenta, quo ritu res sacræ fiant, *§. sacra Inst. de rer. diuis. l. hereditas, D. de pet. her. l. ossa, D. de relig.* atque ideo iis rebus omnibus adiri solebat collegium Pontificum. Sed ad propositum redeo. Si morte mariti soluatur matrimonium, aut more maiorum lugeri debet maritus, aut non. Si lugeri non debet, vt si damnatus sit perduellionis, potest etiam tunc mulier statim alij nubere, nisi prægnans sit *l. liberorum, §. 1. D. de his, qui not. inf.* Si lugeri debet, siue sit prægnans, siue non, nubere alij non potest intra legitimum tempus, olim x. menses, hodie annum, nisi hoc à principe impetrauerit, vt sibi intra legitimum tempus nubere liceat *l. solet, D. de iis qui not. inf.* Addo, *vel à Senatu.* Plutarchus *in Antonio*, ἐκ ἰδεῖτο μέντοι μὴ δόξῃ μονῶν ἀνδρὸς πλευτήσαντος γαμεῖσθαι, ἢ συγχωρεῖν δόγματι τὸ χρόνον ἐκείνης ἀνεῖναι. Id tamen mulier non impetrabit si prægnans sit. Recte enim Gaius Imperator cum publicæ lætitiæ causa luctus cohibuisset, viduis permisit nubere intra legitimum tempus sub hac exceptione, nisi prægnantes essent, Dio 58. ἐς τὰ πένθη ταῦτα ὑπῆγεν ὥστε καὶ τὰς γυναῖκας τὰς τῶν ἀνδρῶν ἐστερημένας γαμεῖσθαι καὶ πρὸ τῶ καθήκοντος χρόνε ἄν γε μὴ ἐν γαστρὶ ἔχωσιν ἐξεῖναι. Igitur soluto matrimonio hoc, vel illo modo prægnans nunquam rite nubet alteri. Diuersum est in non prægnante, nisi si mortuus vir lugeri debeat, & non sit remissus luctus beneficio principis, vel senatus.

Cap. XXXIII.

Speculatores, Sculcatores, Tesserarij, Optiones.

Speculatores dicuntur non Spiculatores in *l. Diuus, D. de bon. dam.* Sicut Flor. scriptum est, & *l. 7. C de cohor. prin. cor.* & in sacrosancto Euangelio, ἀποστείλας ὁ βασιλεὺς σπεκουλάτορα ἐπέταξεν ἐνεχθῆναι τὴν κεφαλὴν αὐτοῦ, & à Cornel. Tacito sæpe secundum veterem scripturam, cuius testis est Beatus Rhenanus, & à Suetonio speculatoria caliga. Sed vno Taciti loco scriptum est in hunc modum, *A quo Barbium Proculum Tesserarium speculatorem & Veturium Othonem eorundem productos.* mendose. Puto Proculi nomen esse delendum. probo coniecturam Alciati, vt legatur, *Tesserarium.* probo veterem scripturam à Rhenano relatam, vt legatur *Optionem* non Othonem. Confirmat Plutarchi autoritate, qui ita scribit in Galba: ὁ ἦ τέτων ἦτύνετο ᾗ βάρβιος, ὁ μὲν ὀπτίων, ὁ ἦ τεσσεράριος. ac mox subiicit Optionis & Tesserarij nomine significari eos, qui nunciorum & ὀπτῆρων, id est speculatorum ministerio funguntur. ex quo loco apparet non mutatione literarum speculatores dici, quasi ab spiculis potius ea appellatio ducta sit, sed quod ii sint in speculis, posterior ætas Sculcatores nuncupauit quasi Auscultatores. quo fit, vt nocturnarum excubiarum tesseras tractent ex eo ordine, qui Tesserarii dicuntur. Sumuntur & ex eo ordine qui in capitis reos lege agant, vt Euangelii locus aperte demonstrat, & ad *d. l. Diuus,* τῆς βασιλικῆς interpretatio, τὸν καλῶ τὸ φονευομένη ἵνα ἐκ τῷ συλλαμβάνειν ἀποκτείνητο, ὅτι ὁ ἀπ' ἄρχων κεφαλῆς, ὅτι ὁ ἀσπτήρων, ὅτι ὁ σπεκουλάτωρ, & Iulius Firmicus *lib. 8 cap. 26. Speculatores*, inquit, *faciet, qui, nudato gladio, hominum amputant ceruices.* Porro Sculcatores dixit non Leo tantum philosophus σκούλκαι 3. Sed & Vegetius 2. *cap. 15. Ferentarij*, inquit, *& leuis armatura, quos nunc sculcatores & armaturas dicimus.* & *cap. 17. Ferentarij autem, armatura, sculcatores, sagittarij, funditores, hoc est leuis armatura.* Sic lego ex veteribus libris. noui non loco habent *auxiliatores*, alteri *scutatores.* Optionum inferior est gradus. Sunt enim ordine & promotione ante cedentium militum adiutores, auctore Vegetio, & dum iunguntur speculatoribus in *d. l. Diuus,* Speculatorum adiutores significare videntur. Iunguntur Tesserariis, quos speculatores esse diximus supra, in antiquis inscriptionibus, quarum vna sic habet, *Tesserario optioni fisci curatori.* altera, *in eis Tesserarius optio vexillarius.* Ministrasse interim eos decurionibus & centurionibus B Festus scribit, ac deinde annonam diuisisse, ac pleraque alia de optionibus *lib. 10. Codicis* exposuimus.

Cap. XXXIV.

Legis Iuliæ iudiciariæ caput vnum.

Leges Iuliæ iudiciariæ ab Augusto latæ sunt, quas, & edicta Macrobius vocat *1. Sat. cap. 10.* Hoc vero cis iotet cetera cauetur, *ne reus vel accusator domum iudicis ingrediatur l. 1. D. ad l. Iul. de amb.* Puto idem de actore præceptum non esse. At Impp. Arcadius, Honorius & Theodosius litium non obseruata differentia C præcipiunt, ne meridianis horis, quod tempus scilicet vacuum est à iudiciis, iudices à litigatoribus adeantur, *l. 1. C. Th. de off. iud. ciuil.* quod & antea cauerant apertius Valens, Gratianus & Valentinianus. Verba constitutionis hæc sunt. Impp. *Valens, Gratianus & Valentinianus A A A. ad Antonium P P. Ne quis domum iudicis ordinarij postmeridiano tempore ex occasione secreti ingredi familiariter affectet, eiusdem dumtaxat prouincia (sine notus iudici sine etiam ignotus est) & tum honorii autoritatem praeferens. dat. 5. Kal. Aug. Moguntiaco Gratiano A. IIII. & Merobaude Coss.* Liber, ex quo hanc constitutionem edo, habebat. *Sine etiam ignotus, gestet tamen honores*, &c. Emendaui, *Sine etiam* D *ignotus est, & tum honoris*, &c. nam & hæc & superior Arcadii & Honorii constitutio honoratis tantum litigantibus interdicit iudicum domo. Contra vero eadem lege Iulia iudiciaria cautum est, ne iudices domos alienas introëant. ita enim de Augusto Dio scribit 54. τοῖς ἦ δικάζεν ἀεὶ λαγχάνεσιν ἀπεῖπε ἐς μηδενὸς διχὰ τὸ ἐνιαυτὸ ἐσιέναι οἴκαδε. Fuit & sub Tiberio S. C. ne Senatores domos promiscuorum ingrederentur, & sub Claudio ne milites domos senatorias salutandi causa.

Cap. XXXV.

An Senatoribus sine commeatu res suas inuisere liceat.

De hac quæstione lib. xii. Codicis ex *l. 15. & l. vlt. de dignit.* ita constitui, Clarissimis vel Spectabilibus licere, Illustribus non licere, hac scilicet ratione, quod illustrium quo maior potentia, & dignitas, eo Reipubl. aut principi periculosiores eorum recessus. Quibus hoc loco addere libet, distinctionem etiam olim hac in re Senatorum quandam fuisse. ex Sicilia primum, deinde ex Gallia Narbonensi Senatoribus ius fuit abeundi sine commeatu, ceteris non item ex constitutione Augusti. Cornelius Tacitus xii. Galliæ Narbonensi ob egregiam in patres reuerentiam datum, vt Senatoribus eius prouinciæ non exquisita principis sententia, iure quo Sicilia haberetur, res suas inuisere liceret.

licetet. Dio LII. καὶ προσαπεῖπε πᾶσι τοῖς βουλεύουσι μὴ ἐκδημεῖν ἔξω τῆς Ἰταλίας, ἂν μὴ αὐτός τινι κελεύσῃ ἢ καὶ ἐπιτρέψῃ. καὶ τοῦτο καὶ δεῦρο ἀεὶ φυλάσσεται, πλὴν γὰρ ὅτι ἐς τὴν Σικελίαν καὶ ἐς τὴν Γαλατίαν τὴν περὶ Νάρβωνα οὐδαμόσε, ἄλλοσε βουλευτῇ ἀποδημῆσαι ἔξεστιν. Deinde subiicit rationem differentiæ. qua etiam fit, vt Constitutione Augusti seiungatur Ægyptus à ceteris, ita vt non regatur à Senatoribus Pop. Romani, sed ab equitibus. quod & ab Arriano est relatum his verbis 3. de exp. Alex. καὶ Ῥωμαῖοί μοι δοκοῦσι παρ' Ἀλεξάνδρου μαθόντες ἐν φυλακῇ ἔχειν Αἴγυπτον, καὶ μηδένα τῶν ἀπὸ βουλῆς ἐπὶ τῷδε ἐκπέμπειν ὕπαρχον Αἰγύπτου, ἀλλὰ τῶν εἰς ἱππέας σφίσι ξυντελούντων. Suspecta enim fuit principibus Ægyptus semper propter opulentiam, & rerum nouarum studia. nam & Diocletiano hac ratione maxime inuisa fuit Ægyptiorum peritia admirabilis neque vana περὶ χυμείας ἀργύρου καὶ χρυσοῦ, vt Sudas scribit, sumpto supplicio de libris huius artis præcepta continentibus. Et nõ licuit Ægyptiis alienæ ciuitatis ciuibus fieri. Iosephus contra Appionem, καὶ τοὺς μόνους Αἰγυπτίους οἱ κύριοι νῦν Ῥωμαῖοι τῆς οἰκουμένης μεταλαμβάνειν ἧς ὁτουοῦν πολιτείας ἀπειρήκασιν. Ceterum, vt ad rem redeam, post Augustum Claudius sine permissu principis Senatores vrbe excedere vetuit vltra septimum miliarium. Sudas *in Claudio*. Κλαύδιος ὁ βασιλεὺς τῶν Ῥωμαίων νόμον προὔθηκε μὴ δύνασθαι βουλευτὴν ὑπὲρ ἑπτὰ σημεῖα τῆς πόλεως ὁδεύειν.

Cap. XXXVI.

De refugis pœnarum, & iis qui in custodia pœna sua funguntur.

Refugarum pœnam augeri constat varie. Refugæ ex opere metalli, in metallum dantur. Refugæ ex metallo vel deportatione, extrema pœna adficiuntur. Refugæ ex relegatione temporaria, in perpetuum, ex perpetua, in insulam relegantur *l. 4. D. de pœn.* in cuius legis initio vel abundat negatio, vel legendum, *indictis locis.* plerumque & ex temporaria, statim in insulam *l. capitalium §. in exulibus, D. eod. l. qui cum vno, §. temporarium, D. de re mil.* Ex relegatione autem in insulam, deportantur, & ex opere publico temporario, duplicato tempore damnantur. Sed, vt ait *l. aut damnum §. quisquis, D. de pœn.* duplicare id temporis oportet, quod ei cum superesset, fugit, scilicet ne illud duplicetur quo apprehensus in carcere fuit. Itaque si damnatus sit in quinquennium, & triennio transacto fugerit, in quadriennium damnari eum oportet. *Scilicet*, inquit, *ne illud duplicetur quo apprehensus carcere fuit.* quæ verba male Accursius refert ad tempus quo causam ex carcere dixit ante condemnationem. id enim forsitan fuit perbreue, sane debuit esse. id quoque pœnæ non adnumeratur, vt si quinquennio in reatu & carcere fuerit, post damnetur in quinquennium, nihilominus quinquennii pœnæ parere debet contra quam si post damnationem quinquennio in carcere fuerit. denique illud tempus in pœnæ tempus non cedit. quãobrem eius haberi ratio certe non debuit, cum de duplicando pœnæ tempore ageretur. Putem Iurisconsultum eis verbis tempus id spectasse potius quo refuga pœnę obtemperauit. nam & relegati, & deportati & in opus damnati carcere contineri plerumque solebant, atque ita custodias accipio in *d. §. in exulibus*, nimirum qui in custodia pœna sua funguntur. Liuia apud Dionem LV. τί γὰρ ἂν ἀδικήσειέ τις ἐς οἶκον κατακλεισθεὶς ἢ καὶ ἐν ἀγρῷ πόλει τινὶ τιν' ἐχ' ὅπως ἄνευ πλήθους οἰκετῶν ἢ χρημάτων, ἀλλὰ καὶ μετ' ἐρημίας ὢν ἄγηται καὶ τοῦτο δίκην Id tamen postea fuit prohibitum, *l. vlt. C. de pœn.* ea est constitutio Græca, quæ in fine eius tituli desideratur.

Cap. XXXVII.

Prætermissa quædam in Frag. Vlpiani.

In formula nuncupationis testamenti relata ab Vlpiano *tit. 20.* forsitan rectius legeretur, *perhibetote.* Apuleius 2 *Vos in hanc rem, boni Quirites, testimonium perhibetote.* Ex *tit. 24.* sententia hac, *Ei cuius in potestate, manu, mancipioue est heres scriptus legari non potest*, tollenda negatio est, *l. à filio, D. de leg. 1.* In *tit. 17.* adnotandum non temere dixisse Vlpianum. *ex parte*, vt *l. multum, D. de cond. & demon.* nam ex asse heres scriptus etiam ante apertas tabulas heres fieri potest, *l. 1. §. vlt. D. de iur. & fac. ign. l. 3. C. de iure delib.* In *tit. 7.* probo coniectutam Petri Fabri V. C. qui legendum censet, quasi ciuem per ignorantiam vxorem duxerit. In *tit. 6.* forsitan legendum, *sectoriis*, potius quam *pictoriis* vel *pictaris.* In *tit. 14.* cum tractetur de vacatione feminis data lege Iulia & Papia, adnotari debuit tempus vacationis maribus datum. Videtur triennij fuisse lege Iulia, vt Suetonius scribit, anni lege Papia: nam ipsemet Augustus apud Dionem ait, iis, qui cœlibes essent se primum dedisse triennium, deinde biennium lege Iulia, vt opinor, tum annum lege Papia Sed hoc tempus numerari existimo à lege lata A die diuortij vel mortis vxoris, cuius temporis vacatio data sit maribus *lege Iulia vel Papia*, ignoro. Forsitan nulla, quoniam de feminis tantum Vlpian. scribit, in quas miniores, quam in viros leges fuere semper. In *tit. 10.* Ereptitium forsitan dici verius est, quod quasi indigno aufertur, *l. pen. D. de iu. fisc.* Quadrans eripiatur, *l. 25. D. ad leg. Cornel. de fal.* Hereditas eripietur. vtrumque eripitur vt indigno.

Cap. XXXVIII.

Qui naues habere non possunt.

Senatoribus ex lege Iulia repetundarum nauem habere non licet *l. 3. D. de vac. mun.* nec licuit olim ex lege lata à Q. Claudio Trib. plebis maiorem trecentarum amphorarum, teste Liuio *lib. 21.* Præsidibus quoque prouinciarum, etiamsi ex senatoribus non sint, vel procuratoribus Cæsaris, nauem habere non licet, quia & nihil in prouinciis habere & parare licet, *l. aufertur §. quod à præside, D. de iur. fis.* Ratio hæc est, vt quæstus & prædationes cohibeantur, quemadmodum M. Tullius indicat De suppliciis, & Liuius supradicto libro. Porro lex Iulia interdicit tantum naue maritima, non fluuiatili. Vt enim ex initio liquet *d. l. 3* tota ea lex de nauibus maritimis accipienda est. Putem & *lege Iulia* nauium interdictarum modum definitum fuisse. nam Senatoribus fundos maritimos habentibus, ad fructus deportandos capacem nauem in Italia habere licuit. Eadem vero ratione & deportatis, quamuis negotia iurisgentium contrahere possint *l. 15. D. de int. & rel.* ex lege Augusti non licet habere nisi naues actuarias duas & onerariam vnam, quæ non sit plus quam amphorarum mille. Coërcetur adquirendi & negotiandi libertas. nam & seruos aut libertos ex eadem lege plus quam xx. & in bonis plus quam cxxv. millia sestertium habere non possunt. auctor Dio 56. Vnde explicari debet quod Liuius ait 55. *nec familiam, nec facultates amplas deportatum habere.* Itaque negotia iurisgentium deportatus contrahere nisi vsque ad certum modum non potest. Leges modum imponunt donationibus, testamentis, emptionibus.

M

Cap. XXXIX.

Quomodo aut qua lege successerit deportatio in locum aquæ & igni interdictionis.

QVod in libris nostris scriptum est, hndie deportationem in insulam successisse in locum aquæ & ignis interdictionis ex Augusti lege descendere videtor, qui. vt Dio scribit 56. primos constituit, *μηδένα πυρὸς καὶ ὕδατος εἰρχθέντα, ἐν ἠπείρῳ διατρίβειν.* erat olim & interdictis aqoa & igni libera vagandi facultas. hodie insula concludúrur. quamnbrem à Græcis *νησιωτευόμενοι* vocantur. Insula, inquam, quæ à continenti distet quadringentis millibos, excepta Co, Rhodo, Sardinia, & Lesbo, in quibus ioteruallí huius rationem obseruari Augustus noluit.

Cap. XL.

Graduum agnationis vetustissima descriptio.

DE gradibus librum singularem Paulus scripsit qui
C rntus fere cootinetur notissima *l. Iurisconsultus.*
vt mihi adfirmauit vir fide dignus, in cuius manus liber ille veoerat integer. Scripsit & Varrn, quem librum citat Seruius *v. Aneid.* Mos erat eiusmodi libris sub-
A scribere *εἰκονισμοὺς* siue formas, graduum facilius percipiendnrum causa, quas disponebant scalarum. vt Paulus ait, locorumve procliuium instar. Duos ascendendi aut descendendi modns notat, scalas & cliuos. In *l.* an. §. 1. *D. de ser. vrb. præd.* dixit gradus & cliuos. In scalatum igitur aut cliuorum modum gradus descributur. & inde ascendentium & descendentinm appellatio. Antiquam entum formam nculis, animisque subieci, quam habebat à fronte Codex Theodnsianns quidam ab Æmaro Ranconneto V. C. pauln ante, quã nptime de Rep. meritum spintum Den redderet, mihi
B cnmmndatus. Ea est agnationis tantum, & parentes complectitor ac suos heredes tam non naturales, veluti matresfamilias, qoæ in manum couueneruot, qoam naturales, & ceterns qni in transuersa linea sunt ex virili sexu, quos nmoes agnatorum appellatione comprehendi certissimum est, & eo iure eis omnibus legitimam hereditatem nbuenire. Io linea inferiori locantur non tantum mares, sed & feminæ, non in transuersa vel superiori, quia lege hereditas ad feminas ex transoerso vel directo sursum nnn redit, exceptn secundo gradu ex transuersn. Id in ea descriptinne obseruandum est
C maxime, inter superiorem & inferiorem lineam poni eum de cuius agnatione quæritur, & hoc prænomine designari, *Ego*, quod & aliæ tres antiquæ graduom cognationis formæ habent, quæ Deo faciente in lucem edentur alio tempore.



Tritauus	Patruus maximus				
Atauus	Patruus maior	Patrui maioris filius			
Abauus	Patruus magnus	Patrui magni filius	Patrui magni nepos		
Proauus	Patruus	Patrui filius	Patrui nepos	Patrui pronepos	
Auus	Frater	Fratris filius	Fratris nepos	Fratris pronepos	Fratris abnepos

LEGE HEREDITATES | Pater | QVEMADMODVM REDEANT

EGO

Vxor quæ in manu viri est	CONSANGVINEI.	Filius qui ex potestate non exijt	SVNT INTER SE.	Filia quæ in potestate est
Nurus quæ in manu filij est	III QVOQVE SVNT.	Nepos qui ex potestate non exijt	INTER SE CONSANGVINEI	Neptis quæ in potestate est
Pronurus quæ in manu nepotis est.	ITEM CONSANGVINEI.	Pronepos qui ex potestate non exijt	SVNT INTER SE.	Proneptis quæ in potestate est
Abnurus quæ in manu pronepotis est	ET HI INTER SE.	Abnepos qui ex potestate non exijt	SVNT CONSANGVINEI.	Abneptis quæ in potestate est
Adnurus quæ in manu abnepotis est	SVNT QVOQVE INTER	Adnepos qui ex potestate nō exijt	SE CONSANGVINEI.	Adneptis quæ in potestate est
Trinurus quæ in manu adnepotis est	ITEM IJ SVNT INTER.	Trinepos qui ex potestate non exijt	SE CONSANGVINEI	Trineptis quæ in potestate est

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER SEPTIMVS.

Capvt Primvm.

Adoptionem non tantum ius agnationis, sed & ius patronatus adferre.

CERTVM est adoptionem ius agnationis adferre, *l. qui in adoptionem, D. de adopt.* De iure patronatus dubitari potest, puta an liberi adoptiui eadem iura habeant in bonis liberti paterni quæ & ipse pater adoptiuus. qooniam hac de re locus in libris nostris qui mihi quidem occurrat, in præsenti nollus est. Sed vt legitima hereditas adoptatoris ad eos transit, existimandum est etiam iura libertorum paternorum transire. atque etiam viuo adoptatore, eis quasi liberis patrooi omnem à libertis paternis honorem deberi. quod Appianus *lib. 3. ἐμφυλίων* de adoptatis lege curiata nominatim scripsit iis verbis, *καὶ δυνάμει μάλιστα· αὐτοὶ ἴσα τοῖς γνησίοις παισὶν, ἄγειν τοὺς συγγενεῖς τῶν θεμένων καὶ ἀπελευθέρους*, i. eo maxime genere adoptionis idem adoptiuis quod naturalibus liberis ius dari in cognatos & libertos adoptantis. Maxime ait excludendæ testamentariæ adoptionis causa. testameoto enim iure adoptio non fit, & cognatos pro agnatis accipit. Nam adoptio ius cognationis non adfert. Sed hæc Iustinianus mutauit constitutione illa græca de iure patronatus, quæ desideratur in fine tituli de bonis libertorum. Hodie igitur filij adoptiui adoptatoris libertos non habent.

Cap. II.

De Minicio, Messio, Tryphonino, Tertulliano, Africano iurisconsultis.

QVo tempore Iurisconsulti quinque vixerint, cognoscere est operæpretium. De Atilicino, & Fufidio, & Gaio alibi scripsi. Alios quosdam, quorum æque ætates notatæ non sunt, visum est hoc loco proponere, Minicium puta & Messium & Tryphoninum, & Tertullianum & Africanum. Minicium natalem ad quem Iulianus libros sex scripsit, constat fuisse Traiani temporibus ex *l. pen. D. de fer.* Messium autem & Tryphoninum Antonini ex *l. vlt. D. de iur. fis.* qua ex re simul & ex *l. 4. D. de ext. cr.* iotelligitur Dioos, vel Optimos principes in *l. Cicero, D. de pœn. l. qui sine, D. de neg. gest.* esse Seuerum & Antoninum, quod etiam constat ex *l. 44. D. de exc. tut. l. 12. §. si deportatum. D. de cap. & postl.* & in *l. rescriptum, D. de distr. pig.* Seuerum significari, sub quo Papinianus fuit magister libellorum, & præf. prætorio. Libellos enim agere, & apud Dionem epistolas agere est fungi officio magistri libellorum, vel epistolarum, quod mandari Iurisconsultis solebat, & ad libellum apposita subscriptione principis, magistri libellorum vel promagistri subscriptio sequebatur. Ex eo etiam intelligitur Bæbium Marcellum, de quo in *l. Bæbius, D. de pac. dot.* esse illum senatorem, quem Dio scribit sub Seuero capite damnatum. Africanum ad Adriani imperium refero,

A & eum esse opinor quem A. Gellios & ceteri Iurisconsulti Sex. Cæcilium vocant. moueor *l. 3. D. de agn. lib.* in qua Iulianum Sex. Cæcilio Africano respoodisse scriptum est. Solebant enim & se inuicem Iurisconsulti de iure consulere. Sic Proculum Atilicinus, sic Paolum Rufiuus. Lampridius Africanum ponit sub Alexandro non minus falso quam Alphanum, quamque Vlpiani libros ad Sabinum, dicatos fuisse Sabino cuidam V.C. quem Heliogabalos occidi iusserit. Tertullianum fuisse sub Seuero & Antonino constat, si qoidem is est, qui de religione Christiana complures libros scripsit: cuius rei iidem illi libri indices clari sunt, translationibus ex iure sumptis confertissimi, & restis Eusebius *lib. 2. cap.*
B *2.* qui eum fuisse Iurisconsultum scribit. Fuere etiam Christiani Licinius Rufinus & Aurelius Arcadius Charisius.

Cap. III.

Stipendium, & tributum.

SI verum est quod Theophilus ooster scripsit, stipendium populo, tributum principi præstari, sicut fisci & ærarij, ita & stipeodii ac tributi differentia hodie nulla est, quia tandem ad extremum seosim infracto populi iure prouincias omnes sibi seposuit princeps.
C An igitur ea ratione Vlp. in *l. ager, D. de verb. sig.* stipendium tributum etiam appellari ait? Sumpta ea lex est ex *lib. 17.* ad edictum, quo Vlp. tractauit de rei vindicatione & varia proposuit agrorũ genera, ex quibus Italicos cõstar rei vindicatione peti. De vectigalibus. i. emphyteuticis & de stipendiariis & de tributariis dubitari potest, propterea quod emphyteuticarii, vel prouinciales eorum domini non sunt ex iure Quiritium. Sed & horũ placet vindicationẽ esse *l. cum sponsio, §. in vectigalibus, D. de pub. in rem. act.* vbi quod ait, & in aliis prædiis, de stipendiariis & tributariis accipio. Vrbicus *lib. 2. Stipendiarij*, inquit, *agri nexu non habentur.* Sed nec
D mancipatio eorum legitima esse potest, possidere enim priuatis quasi fructus tollendi causa & præstandi tributi condicio concessa est. Vindicant tamen inter se oon minus fines ex æquo ac si priuatorum agrorom. Id quoque placet eis prædiis possessores seruitutem imponere *l. 3. C. de ser. & aqua.* Nouum opus nuntiare *l. in prouinciali, D. de noui oper. nunc.* Ex quibus liquet quo sit referenda ea agri & stipendii finitio quæ in supradicta lege ab Vlpiano proponitur. Sed, vt ad propositam quæstionem reuertamur, an quod princeps occopauit tam stipendia, quam tributa, ideo Vlpianus ait, stipendium etiam tributum appellari? Equidem existimo hoc minime omnium sensisse Vlpianum, sed promiscuum vsum vocabulorum notasse. nam ætate Vlpiani nondum erat ea differentia sublata, quæ ab eodem retinetur in *l. 7. D. de vsufr.* Eutropius, vt abusio vocabulorum aliquo testimonio comprobetur, Galliæ Cæsarem tributi nomine annum H. S. CCCC scribit, Suetonius stipendii nomine, Britannos tributarios fecisse Sex. Ruffus, stipendiarios Eutropius,

Cap. IV.

De publicanis, & vectigalibus.

SVperiori cap. non intempestiuè subtexturi videmur tributi, & vectigalis differentiam Stipendium & tributum onera sunt fructuum *l. 7. D. de vsufruc. l. neque. D. de imp. in res dot. fac.* Mæcenas apud Dionem 52. φόρον ἐπιτάξαι πᾶσιν ἁπλῶς τοῖς ὑποχειρίοις κατὰ τῷ πωλουμένῳ αὐτὰ περιέχειν. φόρον tributum vel stipendium vocat. Vectigalia quæ τέλη dicuntur propriè sunt portoria, quæ in itinere præstari solent *l. si quis pro vxore. D. de don. inter vir. & vxor.* quæ fructuum onera non esse constat. Phauorinus. φόρος καλεῖται τὸ ὑπὲρ τῆς ἰδίας εἰσφερόμενον γῆς, τέλος δὲ τὸ ὑπὲρ τῆς ἐμπορίας συντέλεια. Sunt tamen & alia vectigalium loco, veluti vicesima hereditatum & manumissorum, centesima, ducentesima, quinquagesima rerum vænalium, quadragesima litium, quæ onera prædiorum non sunt. Item reditus ex metallis, salinis, picarijs, cretifodinis, cotoriis, *l. inter. D. de ver. sign.* quæ etiam onera prædiorum dici non possunt, cùm sint in iure Pop. Romani aut principis. nemini autem res sua debet onera. At sanè vectigalia prædiorum emphyteuticorum onera prædiorum esse videntur, quia in eis prædiis ius, eorùmque vindicationem emphyteuticarius habet. item scripturæ & decumarum vectigalia, onera fructuum, siue prædiorum sunt. Sed hæc publicanis locantur, & prædia emphyteutica emphyteuticariis dantur. Tributa vel stipendia publicanis locari non solent. proinde alia sunt prædia vectigalia. i. emphyteutica, vel quorum vectigali publicani fruuntur, alia stipendiaria, alia tributaria. eadémque prouinciarum diuersitas, quod Cicero indicat in Frumentaria Prætereà verò latissimè vectigalia etiam pro tributis, & stipendiis accipiuntur, & vectigales prouinciæ agrive pro stipendiariis vel tributariis, non in nostris quidem, sed in aliis auctoribus. Festus. *Vectigal æs dicitur, quod ob tributum & stipendium & extraordinarium* (sic lego) *populo debetur.* Eadem latitudine non tantúmque populo Romano, vel principi, sed & quæ ciuitatibus vel priuatis debentur, vectigaliorum nomen admittunt. & vectigales agri sunt ciuitatum agri, aut virginum perpetuarum, aut sacerdotum accepti iure emphyteuseos. Vectigal dum separatur à tributo, aliàs est emphyteuma *l. cum seruus. §. heres. D. de leg. 1.* aliàs portorium *l. 1. §. 1. D. de pub. & vect.* & tributum latè pertinet, soli vel capitis, populi vel principis. aliàs stipendium, *l. 2. §. si quid publici. D. de her. ven.* Varia itaque & multiplex est huius vocabuli significatio. Ac similiter vectigaliarij, qui & publicani, & telonæ dicuntur, propriè ij sunt, qui vectigalia P. R. aut principis veluti portoria conducta habent, non tributa *l. 11. §. vlt. D. de publ. & vect. l. cùm qui. D. de ver. sig.* qua de causa Cæsar dum vult leuare Asiam publicanis apud Dionem 41. quod redigebatur ex vectigalibus in tributi collationē transformat. Verùm ij etiam qui salinas, cotorias, picarias, cretifodinas. metalla conducta habent, & qui ciuitatibus debita portoria conduxerunt, publicanorum loco sunt. *l. 13. D. de publ. & vect* & si qui quandoque tributa vel stipendia conducant *l. 1. §. 1. eodem.* Liuius 39. *Vectigalia summis pretijs, vltrotributa infimis locauerunt. quas locationes Senatus precibus & lacrymis publicanorum victus induci iussit.* est & similis locus *lib. 43.* Emphyteuticarios, non ausim publicanos appellare, quia ius in prædiis habent, quod publicani non habent. Sed neque eos quibus priuati homines fructus, quæstus, reditus suos locant, qui & vectigalia dicuntur, quia publica conducta non habent. Salinarum vectigal inter alia prouinciarum vectigalia posuit.

A Cicero *pro lege Manilia.* Publicani maximas familias in salinis habent, *l. 13. d. l. inter. d. l. liber homo. §. 1. D. de her. inst. l. si quis sine. C. de vect. & com.*

Cap. V.

De decima litium.

ACtione calumniæ tenebatur olim actor qui temerè litem instituerat in decimam partem litis, *§. hac autem. Instit. de pœna tem. lit.* Erat ea actio ex stipulatu, nam initio litis cauebat actor, ni vicisset, reo decimam præstitum iri. Et erat repromissio, non satisdatio, vt ex Codicis Hermogeniani *tit. De calumniatoribus* B constat. in quo Diocletiani & Maximiani ad Quintianum est constitutio in hæc verba. *Iudicio tutelæ conuenit excipi actionem, ad quam respondere debes, quippe si per calumniam hoc eum facere confidis, remedio repromissionis initio postulata, calumnia in decimam partem eius quod petiit tibi condemnari eum desiderare potes. Dat. xi. Kal. Nou. AA. Coss.* Ait, *calumnia condemnari.* nam inde nomen habet, sicut actio de dote, licet vtraque sit ex stipulatu, non specialis quædam actio. Eam actionem decimariam non vtendo extinctam restituit Iustinianus Nou. CXII. hoc addito, vt decimæ cautio satisdationem habeat. Excipit tamen argentarios edicto VII. quibus agentibus repromissione decimæ rei contenti esse debent. Hac autem actione solus actor tenetur iure nostro.

C

Cap. VI.

Curatorem testamento non dari.

CVratorem testamento non dari constat *l. 1. D. de confir. tut.* quia lex XII. tab. de tutela loquitur non de cura. *Super pecunia*, inquit, *tutelaue sua rei.* Tutoris autem, vel curatoris datio iuris est, non patriæ potestatis, vel iurisdictionis. eadémque ratione ventri tutor dari non potest. quia scilicet de curatore lex loquitur, non de tutore, *l. ventri. D. de tut. & cur. dat.* Atquin testamento Cæsaris Dio scribit Decimum Brutum & percussorum alios quosdam G. Octauio ἐπιτρόπους datos, quo nomine curatores significantur. nam D & tutores dari non poterant Octauio firmata iam & plena pubertate. ideóque eosdem non in secundum, sed in primum casum Octauio substitutos refert, si ad ipsū non perueniret. hereditas quo genere primis heredibus adscribi alios, in more Pop. Romani positum Appianus scribit iis verbis, ἔθος Ῥωμαίοις παραγράφειν τοῖς κληρονόμοις ἑτέρους εἰ μὴ κληρονομοῖεν οἱ πρότεροι. Constat tamen ex lege XII. tab. vulgarem substitutionem introductam, pupillarem moribus tantùm. Verùm, ne aberremus à proposito, siue tutores siue curatores Octauio, datos Dio scribat: id quia iure fieri non potuit, vix etiam factū crediderim: & Suetonio potius accesserim, qui non Octauio, sed postumis à Cæsare tutores datos refert. Dedit igitur exhereditaris aut certè in rumpendi E periculum testamentum deduxit, aut malè vterque recitant testamentū. Illud notandum censeo quod Appianus scribit Brutum in secundis heredibus scriptum, & filium nominatum fuisse. qua re, quantum opinor, in ferientem vocem illam emisit, καὶ σὺ τέκνον.

Capvt VII.

An iure fiat adoptio in testamento.

VVlgò traditur adoptionem duobus modis fieri, Populi vel principis auctoritate, & magistratuū imperio. Videtur & testamento fieri rectè. Velleus Paterculus *lib. 2. Cæsaris testamentum apertum est, quo G. Octauium adoptat.* Eutropius 7. *Vindicaturus patris,*

sui mortem, à quo per *testamentum fuerat adoptatus*. Suetonius *in Tiberio*. *Testamento adoptatus, hereditate adita, mox nomine abstinuit.* Cicero *in Bruto*. *Qui Crassi testamento fuit adoptatus.* Nepos *in Attico*. *Cæcilius moriens testamento adoptauit eum, heredémque fecit*, quod & Valerius VIT. Similes auctorum locos complures colligere, nihil negotij fuerit. Sed his contenti simus. Porrò testamento adoptatur qui in bona & nomen testatoris vocatur, id est qui heres scribitur & nomen testatoris ferre iubetur: cui præcepto parendum est adita hereditate simul ac omnioe, nisi famosum sit nomen, vel quæ alia remittendi eius causa subsit. *l. facta §. sed si nominis. D. ad Treb.* Verum enimvero & si ita quidem adoptetur quis in nomine, & familiam testatoris, non tamen iure adoptatur, quia legari verbo in ea *lege* XII. tab. quæ testamentorum ius & libertatem constituit, adoptiones non significantur. Sed quemadmodum curator testamento datur, id est, non iure, à prætore confirmatur, ita adoptio non iure facta veluti testamento, à populo vel principe confirmari potest, *l. adoptio. D. de adop.* & ita non satis fuit Octauium testamento Cæsaris adoptari, sed confirmata est adoptio lege curiata. Confirmationem vocat Dio *lib.* XLVI sicut *d. l. adoptio* Iterationem Appianus *lib.* 3. dum testamentariam priorem adoptionem vocat, legitimam posteriorem. proinde sicut confirmatus tutor datiuus est, non testamentarius *l. iure. §. vlt. & seq. D. de test. tut.* qua de causa cautionem ab eo magistratus exigunt. *l. 5. D. de conf. tut.* ita confirmata fuit iterata adoptio legitima est, non testamentaria. idem de iterata libertate iudicium est, vt si quem inter amicos manumisisti, posteà vindicta liberes. At iusta libertas non iteratur. iusta adoptio non iteratur. & generaliter actus legitimi non iterantur, veluti aditio, *l. si solus. §. vlt. D. de adq. here.* & serui optio, *l. serui D. de leg.* 1. Iterari fuit confirmari Octauij adoptionem necesse fuit quasi non iure factam. quod quantum potuit Antonius traxit, ne Octauius Cæsaris filius legitimus censeretur, vt Dio scribit XLV. Bruti adoptio (nam & hic quoque testamento Cæsaris secundo gradu adoptatus) non potuit confirmari, quia inerat ei tacitè conditio substitutionis vulgaris. nec enim adoptatur venitve quis in nomine, nisi qui & in hereditatem vocatur.

CAP. VIII.

Ad L. lata. D. de verb. sign.

Certum est libro secundo Sententiarum tractasse Paulum de tutelis. quamobtem sumptam ex eo libro, *l. lata. D. de verb. sign.* soleo totam ad tractatum tutelarum referre. Definitur in ea lata culpa. definiuntur amici. Vtrumque in tutelarum tractatu in disquisitionem venit. nam oblatam culpam remoti tutoris multò grauior est conditio quàm remoti ob culpam leuem & quandoque solam culpam latam præstat tutor, non leuem, *l. tutor. §. competit. D. de adm. tut.* Et absentes tutores ex causa remouentur, vel alius eis adiungitur arcessitis cognatis, adfinibus, amicis tutoris, edicto proposito *l. vlt. D. vbi pup. educ. deb.* quo loco, quos amicos appellare debeamus, si quæratur, Paulus definit, non leui notitia coniunctos amicos appellari, sed quibus fuerint iura cum patresam. honestis familiaritatis quæsita rationibus. Ergo non leui notitia coniunctos amicos dicimus, nam nec beneuolos, & alij sunt amici, alij beneuoli, sed eos quibus cum iustæ, honestæ & magnæ necessitudinis causæ intercesserint. Cum patresam. id est, cum tutore vel etiam cum parte pupilli. nam & præsentibus cognatis, propinquis & amicis paternis solet prætor pupillo decer-

A nere alimenta, & statuere vbi potius alendus sit. Soleot & amici parentum pupillis tutorem petere & tutorem suspectum facere, *l. 2. D. qui pet. tut. l. is qui. D. de neg. gest.*

CAP. IX.

Ministerium publicum.

Ministerium publicum in *l. 1. D. ad leg. Iul. repet.* non accipio pro scribis, viatoribus, præconibus, aliisve ministris magistratuum, sed pro iis qui sub titulo ministerij in prouincias mittuntur cum iure prætorio, aut consulari, vt de M. Catone Velleius scripsit lege lata à P. Clodio missum eum fuisse in Cyprum pu-
B blicandæ pecuniæ regiæ, & constituendæ prouinciæ causa sub honorificentissimo ministerij titulo. quo loco puto delenda hæc verba *inseruatu*, ex superiore clausula repetita. Puto & paulo suprà vbi eadem de re scribit Velleius pro *Plebiscito* corruptè legi *S. Consulto*. *Cypri*, inquit, *detracta nulli adsignanda gloria est, quippe Senatusconsulto, ministerio Catonis, regis morte facta prouincia est.* constat enim Clodiano plebiscito non S. C. huiusmodi ministerium Catoni mandatum. Sic & alio loco apud Velleium cùm de bello piratico scribit Pompeio demandato lege Gabinia, vulgò malè ita legitur. Quo S. C. penè totius terrarum orbis imperium vni viro deferebatur, emendo, PS. nisi dixeris vtrumque interuenisse. Ministerij auté verbo id significari quod initio proposuimus, etiam iodicio sunt in ea lege ver-
C ba quæ sequuntur, *vel eum ex cohorte cuius eorum est*: igitur qui ministerio funguntur, cohortem & officium habent. & sic *l. 38. §. vlt. De adult.*

CAP. X.

Extraordinary, & Euocati milites, Comites Consistoriani.

In *l. 2. C. vt nem. lic. in coëmp.* &c. milites ἐπιλέκτους interpretatus sum euocatos. Forsitan rectius, extertoos & aduentitios, quos & extraordinarios & ἐπιλέκτους vocant. Dio LV. ἔτι ἐπιλέκτους. eodémque sensu leges externas Dionysius, seruos barbaros Plutar-
D chus in Gracchis ἐπακτοὺς, & in concilius mulieres ζυμπετάκτους, & in epistolis D Pauli παρεισάκτους, id est extrarios. Euocati milites, siue ἀνακλητοὶ appellati sunt veterani, quos post patris cædem Augustus exciuit ex Calatia & Casilino, quorū fuit certum corpus sereotium vites centurionum more, vt Dio scribit LV. Vites φέρουσι vocat, vt & auctores Basilicorum ad *l. milites. §. irreuerēs D. de re milit.* Proinde & Centuriones appellātur rectè, cùm vite honorati sint. Eusebius VII. παρὰ τοῖς ἐπ᾽ ἀξίᾳ ῥωμαίοις τὸ κλῆμα ἐκ τῆς τιμῆς ἐκατοντάρχης. & ita Titinnium, quem Velleius Paterculus G. Cassij euocatum Dio LVII. & Valerius IX. Centurionem vocant In *l. vlt. C. qui mil. poss.* τῶν ἀξίαν τοῦ κόμητος τοῦ ἱερωτάτου κονσιστωρίου, dignitatem Comitis primi ordinis, co-
E mitis consistoriani. quamquam & is comes sit primi ordinis; & sic Nou. XIII secundum Basilica. quæ coniunctione transposita Haloander sequutus est, ἀπὸ τῆς ἐξ ἐκείνων κόμητος τοῦ ἱερωτάτου κονσιστωρίου λαμπροτάτων, &c.

CAP. XI.

De tutela feminarum.

Dabatur olim tutor feminis etiam puberibus ex *lege Atilia* à Tribunis & prætore, vt Liuius ait.

xxxix. & Vlpianus in *Frag.* non negotiorum gerendorum, ſed auctoritatis interponendæ gratia quæ finiebatur conuentione in manum, auctore Boëtio in Topicis. erat enim conuentio in manum ſpecies capitis minutionis. conſtat vero capitis minutione omnes tutelas ſolui. qua de cauſa & conuentione in manum rumpebantur teſtaméta quaſi agnatione ſui heredis. quia quæ conuenit in manum viri, viro ſuus heres eſt, & filijs ex eo matrimonio ſuſceptis conſanguinea, non naturalis. naturales conſanguinei, ſunt ſoli fratres vel ſorores. itaque facta in manum conuentione mater, & filius inuicem ſuccedunt iure legitimo, quaſi conſanguinei, quod vetus deſcriptio graduum agnationis quam libri ſuperioris capite vltimo poſui, apperte demonſtrat, & S. C. Tertulliano vel Orfitiano locus tantum eſt ſi defuerit conuentio in manum, auctore Vlpiano *tit.* 26. Porro, vt prædiximus, quæ maritum habet, & in eius manu eſt, tutorem non habet, ſicut qui patris eſt in poteſtate, tutorem non habet. & vt teſtamento patris filiofam. tutor dari poteſt, ita teſtamento viri matrif. optio tutoris dari poteſt, vt ipſa ſibi tutorem eligat quem velit, & hic tutor is eſt quem *pro Murena* M. Tullios ait poteſtate mulieris contineri. Dabatur quoque eadem optio lege ſpeciali, vt ob indicata Bacchanalia auctore Liuio latum eſt ad plebem, vt Hiſpalæ tutoris optio eſſet, quaſi ei vir teſtamento dediſſet. Liberantur & tutela præter conuentionem in manum, libertinę liberorum iure, auctore eodem Vlpiano, & lege ſpeciali, vt Liuiæ & Octauiæ datũ Dio ſcribit L VIII. *τὰ σφίσιν ἄνευ κυρίου διοικεῖν*, id eſt ſine tutore. Poſt conuentionem in manum, quia tutore carebant, & ea in re tutoris auctoritas neceſſaria erat, non obligabantur ciuiliter, ne marito quidem auctore. quod notaſſe Vlpianum in *l.* 2. *§. his qui, D. de cap. min.* vt mihi perſuadeam articulus, *Interdum*, facit, quo ſignificatur non eſſe id perpetuum, vt quis poſt capitis deminutionem iure ciuili obligetur, nimirum quia etſi adrogatus vel emancipatus obligetur, ea tamen quæ conuenit in manum non obligatur. & hoc quidem ita conſtituto exemplo pupilli, qui tutore quidem auctore obligatur, *l. vlt. §. pupillus, D. de verb. obl.* Nec moueor argumento teſtamenti quod conſtat, mulierem, quæ eſt in manu viri iure facere. nam recte Vlpianus *tit.* 20. fœminam dum ſcribit teſtamentum facere tutore auctore, adiicit, donec in tutela ſit, & in *tit.* 11. dum cauſas enumerat in quibus tutoris auctoritas mulieribus neceſſaria eſt, teſtamenti cauſam prætermittit. quia & ſine tutore quæ conuenit in manum iure teſtamentum facit. Puto & in edicto propoſito *l.* 2. *D. qui ſatiſd. cog.* de in manum conuentione egiſſe prætorem, & ſcripſiſſe in hunc modum, Eamve, quam in poteſtate habebit, vel vxorem, vel nurum, arg. *l.* 2. *D. in ius voc. vt eant.* nam etſi proprie vxor vel nurus in manu, filij in poteſtate, ſerui in mancipio eſſe dicantur, vt tamen ſerui paſſim in poteſtate & in manu eſſe dicuntur, & filij in manu & mancipio, ita & vxores vel nurus non male in poteſtate & in mancipio eſſe dicuntur, vt Gellio XVIII. *cap.* VI. ex quo apud Nonium ita eſſe legendũ arbitror. *Fidelius locupletiores*, inquit, *matronam quæ in matrimonio eſt mariti etiam ante ſuſceptos liberos dictam, meliore tamen matris futura ſpe à matris nomine nuncupatam. Matrem vero familias, quæ in familia mancipioque ſit mariti, aut eius in cuius manu maritus eſſet.* Vterque dicit eſſe in familia, vt *l. pronuntiatio §. familiæ, D. de verb. ſign.* vterque nurum eſſe in manu, mancipio, familia ſoceri. recte. nam etſi in manum mariti conuenerit, atque ea ratione dicatur ſæpe in manu mariti eſſe, licet ſui iuris maritus non ſit, familiam tamen ſequitur ſoceri, & eo mortuo plane mariti, *l. ſi maritus, D. famil. erciſc.*

CAP. XII.

Explicatur L. Titio §. Titium, D. ad municip.

SI probatum eſt nomen debitoris à nouiſſimo curatore, fruſtra tutorem de eo conueniri, qui ſcilicet nomen contraxit, Vlpianus reſpondit, *l. ſi probatum, D. de tut. & rat. diſtr.* cui addatur, Fruſtra etiam priores curatores de eo conueniri. Quia enim ait, à nouiſſimo curatore, ponendum eſt & alios fuiſſe antea curatores, ſed eſſe deſiiſſe poſtulatione ſuſpecti aut morte. Eodem modo Modeſtinus reſpondit in *l. Titio §. Titium, D. ad municip.* ſi probatum ſit nomen, & pignus debitoris Reip. à nouiſſimo magiſtratu, fruſtra priores de eo conueniri. Hæc enim eſt ſumma res. Latior ſpecies, quę ſequitur. Titius in magiſtratu pecuniam publicam credidit, & a debitore fundum pignori accepit eâ lege, vt non ſoluto debito, is diſtraheretur ſine vlla repromiſſione, id eſt creditoris iure, non communi iure. hac ſcilicet fini. ne euictionis nomine, vel quo alio ſe venditor obligaret. atque ita vt ne indemnis vlla ex cauſa Reſp. vel magiſtratus à debitore præſtaretur. Titio ſucceſſerunt alij magiſtratus, qui nomen probauerunt, id eſt nominis periculum agnouerunt. & hi contra legem pignoris de modo fundi repromiſerunt, quo non inuento, damnantur quanto minoris, & conſequenter eo minus ex ſorte Reſpub. conſequitur. Hiſdem porro Mæuius ſucceſſit, qui & ipſe nomen probauit. Poteſt vnus ex collegis nomen probare. quæritur quis indemnitati Reip. ſatisfacere debeat. In debitorem non eſt regreſſus per contrariam pigneratitiam, qui ſibi lege pignoris eadem de re conſulte cauit: Fruſtra ſucceſſores Titij in magiſtratu. denique Mæuius qui nouiſſimus nomen probauit ſolus tenebitur, ſi idoneum ſibi ſucceſſorem non nominauerit. Ait, *ſuccedentes gradus*. Compendio ita cum fuiſſet ſcriptum, *magratus, gratus* ſolum manſit, quo poſtea, *gradus.* reſtituamus ergo veterem, *magiſtratus.* compendia huiuſmodi ſunt antiquiſſima, quæ qui neſcit, rationem corrigendorum librorum neſcit. Ait, *à magiſtratu vendentibus*, legendum à magiſtratibus vendentibus, Ait, *poſt magiſtratus*, legendum *poſt magiſtratus*, vt ſit hyphen, ſicut *poſtfactum, poſtdelictum*.

CAP. XIII.

Fugitiuorum nota, & ſupplicia.

FVgitiui compungi ſolent notis vel litteris, quibus perſæpe dignoſcuntur & deprehenduntur, *l.* 2. *D. de fugit.* Petronius Arbiter: *Notum fugitiuoru epigramma.* Quintilianus. *Si quis fugitiuo ſtigmata ſcripſerit.* Clemens Alexandrinus 3. *παιδαγ.* *τῶν δραπετῶν στίγματα δηλοῦν.* Solebant & ita plerique reorum frontibus notari, veluti lege Remmia calumniatores. quod tollitur, *l. ſi quis. C. de pœn.* Boëtios *de Conſolatione. Edixit vt notas inſigniti frontibus pellerentur.* Seneca *de ira Varia vinculorum genera, varia pœnarum, lacerationes membrorum, inſcriptiones frontis, & beſtiarum immanium cauerna.* Solebant & fugitiui pedum amputatione coërceri, atque adeo qua parte peccaſſent, eadem multari, *l. 3. C. de ſer. fug.* ſicut falſario inciſos digitorum neruos Alexandri decreto Lampridius, Claudij præciſas manus Suetonius ſcribit. idem Galbam nummulario non ex fide verſanti pecunias, manus amputaſſe menſæque eius affixiſſe. & Gallicanus in Caſſio, militibus deſertoribus à Caſſio crura inciſa & poplites. Heraclides Ponticus. *ἀνατρ. ἐν νομάσι τοὺς πεποιηκότας ἀνδραποδ... τὰ δ' ὑπολειπ... αὐτῶν μόρια ἐξαιρ... ἀποτμηθέντας, οὕτως*

ὅμοιος ἐν ᾧ τι κολάζει τὸ δι' ὅπερ ἀπεβόσατο. Iustinianus Nou. xvii. exactori non ex legis præscripto apocham conficienti manus abscindendæ ius dari præsidibus prouinciarum. & No. xlij eandem pœnam indicit scriptori librorum hæreticorum. Constantinus lenoni & persuasori iubet liquido plumbo meatus oris claudi, *l. j. C. Th. de rap. virg.* quæ pœna etiam olim in vsu fuit. Et ex No. quadam Leonis & Constantini periuro lingua præciditur. Sed de omni hoc genere pœnarum eleganter Galenus vj de Hipocratis, & Platonis placitis his verbis. *Εἰώθασι καὶ νῦν ποιεῖν οἱ τοὺς ἁμαρτάνοντας οἰκέτας κατὰ δικάζοντες, τῶν μὲν ἀποδιδρασκόντων τὰ σκέλη κείροντές τε καὶ κατατιτρώσκοντες καὶ παίοντες, τῶν δὲ κλεπτόντων τὰς χεῖρας, ὥσπερ γε καὶ τῶν γαστριμάργων τὴν γαστέρα καὶ τῶν φλυαρούντων τὴν γλῶτταν. ἁπλῶς δ' εἰπεῖν ἐκεῖνα κολάζοντες τὰ μόρια, δι' ὧν ἐνεργοῦσι τὰς μοχθηρὰς ἐνεργείας.*

Cap. XIV.

De iure aureorum annulorum, & iure tribus vrbana.

Libertinis dato iure annulorum aureorum equestrem dignitatem dari constat, quæ res efficit, vt in multis iuris partibus donati anulis libertini pro ingenuis habeantur. Cor. Tacitus *xviij. Postulante exercitu, vt libertum suum Asiaticum equestri dignitate donaret, honorauit anulis.* Ex Constitutione autem Iustiniani ius annulorum hodie non petitur, sed vltro generaliter defertur omnibus libertinis. sicut & ciuitas Romana, sine ius Quiritium, quod etiam pro beneficio dabatur olim. Vtrumque consentiente patrono, *l. 3. D. de iure an. aur* Plinius *x. Epist. Rogo illis indulgeas ius Quiritium, quod à te volentibus patronis peto.* & alio loco, *Rogo des ius Quiritium liberεis, quod à te petente patrona, peto.* Denique Iustinianus promiscuum & commune facit quod olim dabatur parcissimè, Vitellio etiam qui Asiaticum anulis donauit censente commisculari eo equestrem ordinem, vt Suetonius scribit, & Alexandro Seuero, vt Lampridius, adfirmante seminarium senatorum equestrem locum esse. qua de causa libertinos nunquam in equestrem locum redegit, id est nunquam honorauit anulis aureis. Plinius *xxxiij. cap. xj. Passim ad ornamenta anulorum etiam seruitute liberati transiliunt.* Referebantur etiam libertini ciues Romani in tribus vrbanas, sed non simul ac libertatem nacti erant, sicut L. Cornelio tribus concessa non fuit statim ac ciuitas. vt Cicero scribit pro L. Cornelio. Ideoque liberto patronus tribum emi mandat, *l. patronus, D. de leg. 3.* quo iure, vt lex ait, ferret, commoda, id est, annonas, tesseras frumentarias, liberalitates principis, ad quem locum proprie pertinet hæc vetus inscriptio vrbis Romæ. TRAIANO AVG. GERMANICO DACICO PONT. MAX. TRIB. POT. VI. IMP. IV. COS. V. P.P. TRIBVS XXXV. QVOD LIBERALITATE OPTIMI PRINCIPIS COMMODA EARVM ETIAM LOCORVM ADIECTIONE AMPLIFICAVIT.

Cap. XV.

Lex xii. Tab. De denunciatione testimonij, & denuntiationibus quæ fiunt ad domum

Paulus *lib. j.* ad edictum scribit neminem de domo sua extrahi debere, *l. 12. D. de in ius voc. l. nemo, de diu. reg. iu.* Tractauit eo libro de damno infecto, quo edicto ei qui non est in iure prætor domum denuntiari iubet, verecundè, vt Vlpianus ait, non extrahi de domo sua, *l. 4. §. prætor, D. eod. tit.* quod & ad eundem modum ad idem edictum Paulum scripsisse, argumento sunt *d. l. 21. & l. 19. & d. l. nemo.* quæ omnino referendæ sunt ad edictum de damno infecto. Constat vero ex Vlpiano in *d. l. 4.* eam denuntiationē vel in personam fieri eius, qui domi suæ est. vel si domo absit, ad domum præconis voce. & libello ædibus adfixo, quod in aliis in causis frequenter fit, *l. vim §. nupta, D. ad leg. Iul. de adul. l. 13. D. de excus. l. 5. §. 1. D. quod vi aut. clam, l. 1. §. 1. D. de agnos. lib. l. 2. C. de annalis excep. l. C. Th. sicer. pet. chir. No. Theod. de Innat.* Denuntiatio quoque eadem siue citatio absentium reorum quæ per triduum fit ex *l. inter, D. de pub. iud.* ad domum fieri clamore vel buccina publice debet. Gaius Gracchus apud Plutarchum: *καί τι πάτριον ἦν ὑμῖν εἴ τις ἔχων δίκην θανατικὴν μὴ ὑπακούῃ, τούτου πρὸς τὰς θύρας ἕωθεν ἐλθόντα σαλπιγκτὴν ἀνακαλεῖσθαι τῇ σάλπιγγι.* Item denuntiationes testimoniorum, quibus scilicet testes euocantur, ad domum fieri iubent xij. tab verba legis hæc sunt: *Cui testimonium defuerit is tertiis diebus ob portum obuagulatum ito.* Portum Festus, & Donatus domum interpretantur recte. Vagulationem quæstionem cum conuitio. puto à vagore siue vagitu vagulationem dici, quoties testes citantur, quæruntur que magna voce & amplo boatu, quod conuicium Festus vocat quasi conuocium, vt quodam loco Vlpianus noster ait, quo sensu & Cicero cantorum conuitium dixit. Articulos autem *Ob* primo loco pro *ad* sumitur, secundo pro *circum*. Notandum est valde quod dicitur de tertiis diebus. nam ex eo constat vetus hoc ius esse, vt per triduum testimonij denuntiatio fiat, sicut & reatus *d. l. inter.* Notandum quod ait, *Ob portum*, id est ad domum, ad quæ verba idem quod Vlpianus & Paulus ad edictum de damno infecto, Gaium adnotasse opinor, Verecunde Decemuiros ob portum denuntiari testimonium iussisse, non extrahi testes de domo sua *lib. 1. ad legem 12. tab.* ex quo sumpta est *l. 18. & 20. D. de in ius voc.*

Cap. XVI.

Lex xii. Tab. de antestatione.

Non omnes qui in ius vocantur nec sequuntur, manu iniecta duci in ius possunt. Ex domo sua vocati non ducuntur, *l. 21 D. de in ius voc* Ex asylo vocati non ducuntur, No. xvij Qui satisdant, non ducuntur. inde titulus, *In ius vocati vt eant vel satisdent.* quo significatur non ire eum qui satisdat, & inuitum ire eum qui non satisdat. Id vero certum est nunquam duci quemquam nisi testato. recte enim apud Horatium qui trahit in ius, antestatur prius, quod & eo loci relatis à Porphyrione verbis xij tabul. significatum reor. Sed sunt valde corrupta. *Si in ius vocats* (alias, vocationi) *Testamenti igitur en capito antestari.* forte legendum, *Si in ius vocat, ni eat, manum inicito, encapito antestari.* Si in ius vocat, ni eat. sic quoque forsitan legendum Ciceronis 2. de legib. De manus iniectione loquitur sepe xij. tabolâ vt alio capite, *Si caluitur, pedemue struit, manum endo iacito.* & alio. *deinde manus iniectio esto, in ius ducito. Encapito* id est incipito. Sensus hic est, vt qui reum in ius vocat non euntē ducat manu iniecta, & antestetur. nec enim iure ducitur quis nisi antestatus. Porro sicut denuntiatus dicitur, cui fit denuntiatio, *l. venditor, D. de iudic.* ita antestatum dicimus eum qui testato conuenitur, qua ratione & pater fiduciarius antestatus dictus est olim auctore Gaio in Institu-

in Institutionibus. Et vt paucis duplicem tam veterũ quam nouorum errorẽ perstringuã, superstites siue testes non dicuntur antestati & antestatorũ non attrectatur auris, sed testium. Lex Baiuuaria, *testis*, inquit, *per aurem trahi debet.* At sicut is, qui aduersarium ex domo sua in ius educit, iniuriarum tenetur, *l. qui in domum, D. de iniur.* & is qui satis offerentem trahit, *l. 5. §. vlt. D. qui satisd. cog.* ita eum qui intestatum in ius ducit, iniuriarum teneri recte Acro & Porphyrio scribunt. Intestatum oppono antestato, vt Plautus, quod antestati definitionem meam plane confirmat. Ceterum sunt, vt prediximus, qui in ius vocati sequuntur vltro, non deducuntur, veluti è domo sua vocati, vel satis offerentes, vel intestati. Sunt qui ducuntur, vt ceteri fere omnes, qui in ius vocari possunt. Est & tertius ordo eorum, qui neque sequuntur neque ducuntur, id est qui in ius vocari non possunt, quos enumeratos fuisse reor notissimo titulo, *Qui neque sequantur neque ducantur*, quo demonstratum est inter cetera ductos iam ab aliquo & vinctos neruo aut compedibus secundum xij. tab. necdum solutos, ab alio in ius vocari non posse, arg. *l. 4. in prin. D. de in ius voc.* sicut & ij qui religione loci quasi vincti tenentur in ius vocari non possunt, *l. 2. D. de in ius voc.* & ob id ad eum titulum solutus quis sic nectie Gaius exposuit, *l. solutum, D. de verb. sign.* Illud non est omittendum quod ex Liuio Priscianus scribit impuberem libripendem esse non posse neque antestari. quo loco antestari passiue accipitur, & significat vt idem Priscianus ait προδιαμαρτύρασθαι. vnde apparet antestari dici ab ante & testari, quod Porphyrio probat. *Est ergo antestari*, inquit, *scilicet ante, quam manum iniciat.* Vt vero impuberem in emancipationibus antestari non licet, vt sit pater fiduciarius quem patrem esse ætas non patitur, an & in ius vocatum antestari & ducere non licet? quod non puto, nisi sit infans, *l. 4. in princ. D. de in ius voc.* vel virgo filiaf. *l. neque, D. eod.* Infantes pueri puellęve filiæf. neque sequuntur, neque ducuntur. Pueri qui excesserunt infantiam vel puellæ sui potentes vel puberes nuptæ, aut innuptę antestari & duci possunt, non tamen manu iniecta, vt Valerius Maximus scribit. qua de causa etiam à magistratibus vel lictoribus non submouentur. quin & testimonij dicendi causa virgines Vestales in forum & iudicium venire cogebantur vetere instituto, vt Tacitus ait. Sed hodie domum mitti solet tam ad testimonium dicendum quam ad iusiurandum, *l. 2. §. sin autem. C. de iureiur. prop. cal.* Ceterum litis causa vocatæ in ius id est ad prætorem, si non defendantur, venire debent, imo, & in comitatum, nisi viduæ sint, *l. 1. C. quando imp. inter pup.* Sed & si aliud sit in maribus, qui licet ab aduersario domo non extrahentur, ab executore maxime publici debiti causa extrahuntur recte. matresfam. tamen ne ab apparitore quidem domo abstrahi & in publicum educi possunt, *l. j. C. de off. omn. iud.* prȩsertim cum hoc maxime mulierem deceat, domo se tenere. qua de causa οἰκουρὸς à D. Paulo vocatur, & ab Augusto *apud Dionem* οἰκουρὸν, οἰκονόμον, παιδοτρόφον. Philo. θηλείαις οἰκουρία καὶ ἔνδον μονὴ ἐφαρμόζουσι. notum etiam illud est οἰκουρίας symbolum, Venus testudinem calcans. Id quoque ad extremum adiiciam ex loco Institutionum Gaij superius allato esse quod idem Priscianus *lib. 6.* retulit iis verbis, quæ subjiciam ex fide manuscriptorum, quod hac in parte Priscianus valde corruptus sit. Gaius, inquit, in primo Institutorum. *Adhibitis non minus quinque testibus puberibus, item libripende.* In eodem. *Qui libram aeneam teneat, qui appellatur libripens.* Quæ cum non ita sint in Gaij Institutionibus, quæ vulgo circumferuntur, apparet interpretationem Aniani ad illas eam esse, non ipsum Gaij contextum. quod & argumento manumissionis factæ in ecclesia, quam manumissioni censu fa-

A ctæ substituit Anianus, & adfiliatorum appellationis, qua etiam vtitur in *l. 2. C. Th. de leg. her.* & multis aliis comprobari potest.

Cap. XVI.

Proferre & differre.

Differentia est inter proferre, & differre. Proferre est diem prodictam prorogare. Differre est rem in aliud tempus conferre, nulla cum dies ante prodidicta fuisset. & hoc sensu Paulus in *l. vnius §. pen. D. de quaest.* Adeo vt propterea & differantur, & proferantur custodiæ. Et in tit. de receptis, vel arbitrium differri vel diem compromissi proferri. Sed qui profert, & B differt, non contra. itaque latius patet dilationis nomen. quo modo Corn. Tacitus res prolatas easdem & res dilatas vocat. Sunt autem res prolatæ feriæ iudiciorum & litium. Seneca *de breuitate vitæ.* Diripitur ille toto foro patronis & magno concursu omnia vltra quam audiri potest, complet. Quando, inquit, res proferentur? Significat rebus prolatis cessare patronos. quod & de Iurisconsultis M. Tullius scribit in oratione *pro Murana.* Hoc toto *cap. xxiij. lib. vj.* παρέργων Alciatus pessimè exposuit, deprauata etiam *l. Aurelio, D. de lib. leg.*

Cap. XVII.

C *An collega tutor dari, vel apud collegam manumitti possit.*

Puto differentiam esse inter tutelam, & manumissionem, quod prætor collegam tutorem dare possit, Duumvir, sicut ordo vnum ex suo corpore vel Duumvirum, *l. vbi, D. de tut. & cur. dat. l. pe. D. qui pet. tut.* nam se tantum prohibetur prætor tutorem dare, *l. 4. D. de tut. & cur. dat.* non collegam, longe aliud est in manumissione. nam prætor vel consul apud se manumittere potest, *l. 5. D. de man. vind.* etiamsi minor sit xx annis, *l. si rogatus §. vlt. D. eod.* Sed hoc casu causam probabit collega non ipse, *l. 1. D. de offic. cons.* ac similiter præses apud se manumittit, *l. 2. D. de offic. præs.* & magistratus municipalis, *l. 4. D. de adopt.* Sed non D apud collegam, *l. apud eum, D. de manumiss. l. apud filiumfam. §. j. D. de man. vind.* & omnino sicut per procuratorem non fit manumissio, *l. 3. C. de man. vind.* quod nemo alieno nomine lege agere possit, causa tamen probatur recte per procuratorem, *l. etiam, §. absens, D. eod.* quod & vetus hæc inscriptio docet, *Priscus manumissus ad consiliũ procuratorio nomine apud Domitianum:* Ita vero apud collegam non manumittimus, sed causam apud eum probamus recte, ac deinde causa probata, nos ipsi apud nos manumittimus. Causam nos ipsi non probamus, ne videamur rei nostræ cognitores esse. Manumittimus apud nos, quia domini sumus, & detracto quoque magistratu seruum ad libertatem perducere possumus. Differentiam superiorem inter tu- E telam, & manumissionem, confirmat coniunctio *d. l. vbi, cum d. l. apud eum & l. apud filiumfam.* quæ omnes sunt ex eodem auctore & libro. Sed quæ sit eius differentiæ ratio, plane nondum exposui. In collegam iurisdictio non est. Vacat iurisdictioni, qui vacat manumissioni, & ideo non recte collega apud collegam manumittit. Tutoris datio non est iurisdictionis, & ideo recte datur tutor collega, quia & cogi non potest, vt munus iniunctum agnoscat, cum iure magistratus se excusare possit, & alios qui excusationem non habent in hoc tantum exigimus dantis iurisdictioni esse subiectos, vt captis pignoribus alijsve remediis delatam tutelam agnoscere compellantur. quod sine iurisdictionis officio fieri non potest.

Cap. XVIII.

Adire hererditatem, bona, institutionem, testamentum, nomen.

ADire hereditatem est suscipere hereditatem ex testato vel ab ioteſtato & quasi aditum in eam facere, vt in *l. filius* §. *penul. D. de lib. & post.* aditus est ad hereditatem, id est adiri hereditas potest. Cetuereautem est quasi decernere se heredem esse velle, vt *l. is qui heres* § *penul. D. de adq. hered.* Antequam heres institutus decernat de hereditate, & *l. pupillus eod. tit.* Neque scire neque decernere talis ætas potest. Respicit ad formulam cretionis, *cernito cum scieris.* Vterque actus legitimus est, & ideo pure fit, *l. actus, D. de diu. reg. iu.* & semel, *l. si solus* §. *vlt. D. de adq. her.* & per se non per alium, *l. per procuraterem, D. eod.* & verbis conceptis, *l. eum qui* §. *vlt. D. eod.* & testibus præsentibus. Cicero XIII. *ad Atticum, Cretionem testibus præsentibus* LXIS. Varro. *In cretione adhiberi iubent testes.* Vtriusque symbolum, digitorum percussio, vt antestationis, aurium attrectatio, manumissionis, palmæ ductus. Dixi, vterque actus. nam fuit aliqua differentia inter aditionem & cretionem, quam ex Vlpiani Fragmentis cognosces. Ceterum non adire tantum hereditatem auctores dicunt, sed & subire tam græci quam latini, vt docui *Obs* 3. *cap.* 6. & obire, Agraria prima, Hereditatum obeundatum causa. Festus. *Obitu dicebant pro aditu. Obescit, oberit, vel aberit.* sic lego, obescit, vt superscit pro supererit, escit pro erit, etiam in XII tabul. *ast ei custos nec escit.* & alio loco. *Si morbus æuitasve vitium escit.* & alio. *Cui suus heres nec escit.* & alio. *Si adgnatus nec escit.* & Lucrerij t. *Ergo rerum inter summam minimamque quid escit.* Dicebant & adire bona, *l.* 1. *C. de test. mil.* Symmachus *in epistolis. Aditione bonorum successit,* Lucianus. παρελθόντα εἰς τὴν οὐσίαν. Et adire testamentum. Ambrosius *Psal.* 118. *Nouum testamentum singuli adeunt, & omnes possident.* Græci interpretes ad *l.* 4. *D. de fid. lib. & ad l.* 31. *D. de excus.* ἐὰν ἀδιτεύθῃ ἡ διαθήκη. & ad *l.* 31. *D. de excusat.* ἡ διαθήκη κληρονομηθεῖσα. qua forma & repudiare testamentum Pomponius dixit in *l. illud dubitari, D. de adq. hered.* Testamentum pro hereditate accipitur, vt & institutio & substitutio, *l.* 10. *D. de cond. inst.* Institutio data, & *l. ex facto* §. *vlt. D. de vulg. subst.* substitutio relicta. Græci ad *l.* 56. *D. de statulib.* οὐδὲ γὰρ ἀδιτεύθη ἡ ὥστε ἐξ ἧς προσεδόκα τὴν ἐλευθερίαν. Adire autem nomen dicitur is qui testamento adoptatus nomen suscepit quod ferre iussus est. Velleus Paterculus, *lib.* 2. *Non placebat adiri nomen inuidiosa fortuna Cæsaris.*

Cap. XIX.

De iuris & constitutionum differentia.

SEparatur sæpe ius à Cnostitutionibus, vt *l. falsa, de cond. & demon. l.* 4. §. *contra, D. de doli excep.* quia multa cooſtitutiones benigne, aut seuere contra ius introduxerunt. Ius veteres leges appellamus aut plebiscita aut edicta, aut Iurisconsultorum auctoritates. Iure liberis damnatorum non seruantur libertorum iura, Constitutionibus seruantur. Iure ad tempus ordine motus ex crimine famoso, etiam post tempus infamis manet, Constitutionibus post tempus labes pudoris eluitur. eodem genere multæ aliæ leges, quæ inter se pugnare videntur in concordiam addoci possunt. Hanc quoque differeotiam iuris, & constitutionum belle comprobat quod de Macrino Capitolinus scribit, fuis-
A se eum in iure non incallidum, adeo vt statuisset omnia rescripta veterum priocipum tollere, vt iure, non rescriptis ageretur. Longe alia mens fuit Caligulæ, qui de Iurisconsoltis quasi scientiæ eorum omnem vsum aboliturus sæpe iactauit se effecturum, ne quid præter se id est, præter id quod ipse constituisset, respondere possent.

Cap. XX.

Vulgaris clausula, Annua, bima, trima die.

QVod est scriptum in *l.* 1. *D. de do. præl.* annua die pecuniam dotalem reddi, aut ex Iustiotaoi consti-
B tutione est, aut compendium orationis affectauit Iurisconsultus annuam, bimam, trimam diem dicere volens, vt in *l. talis, D. de leg.* 1. Vtrum, inqoit, annua die dabuntur. & Vlpia. *in Frag* in ea dote, quæ annua die reddi debet. & Suetonius *in fine Augusti.* Produxit quædam ad vicena sestertia, quibus soluendis annuum diem finiit. Annuum diem pro tribus pensionibus, & sommis accipio, nam hæc erat vulgaris clausula testamentorum, *d. l. talis, l. cum vulgari, D. de do. præl.* erat & ceterorum negotiorum. Alia legata, vt idem Suetonius ait, Augustus repræseotari iussit, hoc scilicet adiecto verbo, præsentia, quod efficit, vt vulgari clausula non contineantur ex Seruij, & Labeonis sententia, *d. l. talis.* Alphenus contra. Sic enim legeodum est in *l.*
C *Titio, D. de leg.* 2. Non est verum quod Alphenus retulit C. *præsens* (sic Flor. *præsens* pro *præsentia* aut *præsens die*, vt in *l.* 1. §. *si legata, D. si cui plus quam per legem Falc. l.* 11. *de cond. & demon.*) non debeti: vt subiecta ratio demonstrat: Quia diem proprium habuerunt. Seneca in Suasoriis. *Dicito illo tibi annum bienny trienny diem debere.* lego, *annua, bima, trima, die debere.* Vtraque emendatio est satis clara. Legatum autem ita relictum, Annua, bima, trima die legata annua appellari in *l.* 15. §. *non idcirco, D. ad leg. Falc.* vellem ne vir doctus scripsisset. est enim vnum legatom, non plura. & tribus pensiones plures esse coostituendas hæc verba, in ceteris annuis legatis, indicāt satis in *eo* §.

D
Cap. XXI.

Legatum Proconsulis habere propriam iurisdictionem.

LEgatus proconsulis nihil proprium habet antequam à proconsule ei mandata sit iurisdictio, *l. legati, D. de offic. proc.* ergo ἐξ ἀντιδιαστολῆς mandata iurisdictione aliquid proprium habet. A legato procoosul appellatur, *l.* 2. *D. quis, & à quo ap.* Hoc est absurdum, nisi legatus proprium aliquid habet. videtur enim idem à seipso appellari. quamobrem & ab eo cui prætor mandauit iurisdictiooem, qui eam sane suo iure non habet, prætor non appellatur, *l.* 1. *D. eod.* Sed legatus procoosulis eam habet suo iure, licet oon ante, quam sit ei mandata iurisdictio, quam vtique ei man-
E dare cogitur procoosul. oec enim optat ipse sibi legatum, sed ei datur quasi adiutor ex S. C. vt de Fonteio Appianus scribit t. ὑμφυλίων à Senatu Seruilio dato, qui tum proconsul erat io Italia: nam & olim in Italiam procoosules mittebantur cum legatis, postca desistere mitti vsque ad Adrianum, deinde Marcus iuridicos dedit, vt Spartianus, & Capitolinus scribunt. Verba Appiani hæc sunt. ἐπρεσβεύθη γὰρ αὐτῷ καὶ Φοντήιος ὡς ἀντιστράτηγος αὐτοῦ. καλοῦσι δ' οὕτως τοὺς τοῖς ἡγεμόσι τῶν ἐθνῶν ἐκ τῆς βουλῆς ὑπηρέτας αἱρουμένους. Vt aotem proconsul suos comites habet, ita & legatus, *l.* 6. §. *pen. D. de pæn.* Comites, id est, adsessores iurisperitos. sic in libris oostris Comites accipiuntur semper. eodemque sensu Plinius 13. 10. *Non sunt,* inquit, *prætereunda &*

L. Luculo proconsule Betica comperta de polypis qua Trebius Niger è comitibus eius prodidit. Hos autem sibi proconsul, vel legatus adoptat suo arbitrio *l. 10 §. ὁμοίως, D. de excus.* Habuit etiam legatus proconsulis Africæ, vt Spartianus scribit, lictores cum fascibus & sellam. Non est omittendum, posteriores legatum appellasse ἐντοπητήν, puto quod cuius legatus est personam repræsentet: Theophilus in *tit. De susp. tut.* & Balsamo *ad Synodum vi. in Trullo*, & sæpe interpretes βασιλικῶν.

Cap. XXII.

Fuga argumentum.

QVantum sit fugæ argumentum, vsus rerum docet, & leges demonstrant multis locis. In *l. si in libertinum, D. de bon. lib.* reus qui fugit damnato comparatur, eiusque bona publicari significatur. atque ita olim Romæ sæpius qui in exilium voluntarium ierant, postea aqua & igni interdicti sunt, vt M. Tullius. & Metellus Numidicus. & de Metello adiicit Appianus *lib. 1. ἐμφυλ.* quæ vulgatis erat adiectio, vt ad legem Iuliam de vi publica *lib. v. Sententiarum* exposui. Interdictionem porro sequebatur publicatio bonorum omnium sicut hodie deportationem, cuius ipsum per se nomen bonorum omnium spoliatio est *l. vlt. C. de sent. pas.* In Nou. LIII. sui propemodum ipsius accusator dicitur is. qui est in fuga. In *l. 7. §. præterea, D. de susp. tut.* sua sententia esse suspectus. notum etiam illud, *Fatetur facinus is qui iudicium fugit.*

Cap. XXIII.

De alienatione prædiorum dotalium & pupillarium.

VLpianus Protribunalium scripsit libros x. quibus tractauit de causis, quæ nec mandantur, nec delegantur, sed à Prætoribus ipsis præsidibusve pro tribunali expediuntur, veluti de salariis, mercedibus, nutriciis, proxeneticis, de restitutionibus minorum, de tutoribus aut curatoribus dandis. de transactione alimentorum, de prædiis pupillorũ alienandis. & de hac postrema causa tractans, definiuit vrbana & rustica, & suburbana prædia, *l. 198. D. de verb. sign.* Id etiam scripsit quod est in *l. 5. D. de fun. dot* Iulianum *lib. xvi. Digestorum*, ex quo est *l. 7. eod. tit.* in eam sententiam, in fundo dotali, cuius lege Iulia alienatio prohibita est, scribere, ei fundo seruitutem imponi, vel remitti non posse. quo exemplo & in Oratione D. Seueri de prædiis pupillorum sine decreto non alienandis Vlpianus *lib. 2.* Protribunalium, ex quo sumpta est *d. l. 5.* scripserat, alienatione prohibita, seruitutum quoque remissionem vel impositionem prohibitã videri. quod & libris ad edictum scripsit, *l 3. §. pen. D. de reb eor. qui sub. tut. vel cur.* sunt Et sane vt in lege Iulia, ita & in Oratione Seueri alienationis verbum accipitur eodem modo, pro voluntaria primum non pro necessaria: nam vt ex causa damni infecti vicinus fundum dotalem possidere iuberi potest, *l. 1. D. de fun. dot.* sic & fundum pupillarem. *l. 3. §. 1. D. de reb. eorum &c.* in illo loco, vt procedat, iuberi etiam possideri poterit: qui vsucapionis vel dominij verbo mutilus videtur. vnde sic lego, vt dominium procedat, iuberi etiam possidere poterit. Græci, ἐπὶ τῷ δεσπόζειν. Item in vtroq; iure non tantum dominij, sed & iuris alienatio prohibetur, puta seruitutis, vel emphyteuseos. & ideo rectè in *l. 16. C. de præd. min.* dominium siue ius. Ex vtroq; quod culpa mariti vel tutoris vsucaptum amissumve non vtendo est, restauratur. *l. si fundum, D. de fun. dot. d. l. 3. §. pen.* Eodem modo & in solutum dationem & cautionem dandi vtroque iure infringi dico. Sed excipitur vbique prouocatio quæ fit iudicio communi diuidundo, *l. 2. C. de fundo dot. l. si pupillorum, D. de reb eor. &c. l. pen C. de. præd. min* Verum dissident etiam in aliis plerisque. Lege Iulia vrbani & rustici prædii alienatio prohibetur, *l. 13. D. de fun. dot.* Oratione Seueri rustici, & suburbani, non vrbani. Sed ex constitutione Constantini etiam vrbani, *l lex, C. de adm. tut.* In lege Iulia abscisè & destrictè inhibetur alienatio. In Oratione Seueri, sine decreto. Et hoc decretum à Prætore Constantiniano interponi Constantio. ait in *l. vlt. C. de præd. min.* scribens ad Senatum (vitiata enim eius constitutionis inscriptio est) in vrbe scilicet Constantinopolitana, quæ modo tres Prætores habuit, Flauialem, Constantinianum, Triumphalem, modo quatuor. modo quinque, modo octo, Constantinianum, Constantianum, Theodosianum, Arcadianum, Triumphalem, Augustalem, Romanum, Laureatum, vt ex C. Theodosiano didicimus, ad extremum tres tantum ex constitutione Martiani, *l. 1. C. de off. præt.* Decretorum interpositio proprie pertinuit ad Constantinianum, *d. l. vlt.* Valde autem notandum quod ait *d. l. vlt.* Duntaxat vt *l. 12.* Tantum: nam & Orationis verba docent, ob æris tantum alieni causam decreto prædiorum pupillarium venditionem vel obligationem permitti posse quod declaratur aperte in *l. 5. §. si æs alienum, de reb. eor.* &c Rectè, venditorem vel obligationem. nam & citra hanc causam donationem propter nuptias, vel dotis dationem ex vtilitate minoris decreto permitti constat, *d. l. lex, C. de admin. tut. l. vlt. C. si maior. fac. alien. rat. hab* Neque obstat *l. 8. C. de præd min.* quoniã donauerat maritus sine decreto. id que Basilici ad eam legem Synopsis expressit. rursus, *d. l. 8.* nihil obstat *l. 1. C. si aduer. donat.* duæ enim sunt vnius constitutionis partes, quarum vna est de prædiis, altera de rebus mobilibus, cui etiam congruit *l. 1. C. Greg. si aduer. don. sponf. fac.* Ceterum & ex *No.* 115. obligatio prædiorum ipso iure permitti videtur minori xxv. annorum, eius à qua heres institutus est ab hostibus redimendi causa.

Cap. XXIV.

Explicatur & emendatur l. quo condicionis, D. de mor cau. don.

EXistimaui alias *l. quod condicionis. §. 1. D. de mor. cau. don.* de lege Falcidia accipiendam esse. & sane communis opinio hæc est. Sed videamus an melius sit secundum inscriptionem totam eam legem accipere de lege Iulia & Papia, vt vna sit oratio, quæ quod proponit à primo, condicionis implendę causa data, licet non ex bonis mortui proficiscantur, capere tamen supra modum legitimum solidi incapacem non posse, id deinde adhibita distinctione iis verbis, *Certe quod* &c. ita emendat, vt data à statulibero condicionis implendæ causa ex peculio, quod is habuit mortis tempore. supra modum capere non possit is, qui ex bonis testatoris solidum capere non potest, quia scilicet hæc videtur esse ex bonis defuncti, qua ratione verum est etiam ea heredi in Falcidiam imputari quasi hereditatio iure percepta. Verum ea quæ dat statuliber, si ad quisierit post mortem testatoris vel si alius pro eo dederit, quæ legatarius. quæ fideicommissarius quæ coheres, quæ ex bonis testatoris, non proficiscuntur, cur non capiet is qui ex bonis testatoris certo capiendi modo coërcentur, qualis fuit coniux legibus illis. cum & ex substitutione pupillari non iudicetur incapax, *l. 6. D. de vulg. substit.* *Certe* sit, quasi superiori sententia falsa, ex alio forsitan auctore ab Vlpiano relata cuiusmodi ἀντινομίαι multæ sunt in legibus sumptis ex

Pauli & Vlpiani libris, eadem ratione conflatæ. insignis est in *l. j. D. de inst. leg.* Ait, *modo legati concesso.* malim, *modo legi concesso.* Quod Basilica confirmant. & superiora verba, *is cui certum modum lex concessit.* & ita ad easdem leges Terentius Clemens in *l. sed si hoc specialiter, D. de condit. & demon.* Amplius legi concessæ portionis. & *l. 67. D. ad leg. Falcid.* Statutam legi portionem.

Cap. XXV.

Iurisconsultorum appellationes variæ.

IN archetypo Pand. Florentinarum, ita est conscriptus titulus secundus libri primi πρώτου, *De origine iuris, & omnium magistratuum & successione eorum.* legendum puto. *& successione auctorum,* vt in *l. 2. §. post originem eod. tit.* Constat vero Iurisconsultos auctores dici locis quam plurimis simpliciter, vel iuris auctores, Velleus Patereulus: *Dominum Scæuolam diuini, humanique iuris auctorem celeberrimum.* In §. *responsa, Institu. de iure nat.* scriptum est, iuris prudentibus esse permissum iura condere. quam scripturam nimis delicato fastidio respuunt quidam. Eutropius *Vlp. iuris conditorē vocat,* Iustinianus Sex. Cæciliū *l. j. C. de com. ser mā.* idemque alibi passim iuris conditores, & legumlatores, iurisconsultos, & *l. vlt. C. de cur. fur.* iuris interpretes, alij Iuridicos, Plutarchus Scæuolam νομικώτατον in Gracchis. In *l. 4 D. de ext. cog.* Paulus scribit ex rescripto D. Pij iuris studiosis salaria petentibus extra ordinem ius dici. itaque eo rescripto corrigitur quod ex veteri iure, vel more Vlpianus scribit in *l. j. §. proinde. & § sed & si comites. eod. tit.* nam iuris studiosos constat pro iuris professoribus, & adsessoribus, comitibusve iudicium accipi *l. j. D. de offic. adsess. l. moris, solet, D. de pœn.* Est igitur hæc appellatio communis tam præceptorum quam discipulorum, & auditorum iuris. quo nomine, vt de his quoque aliquid adscribam, censentur qui iuri discendo dant operam intra decennium iā non discipuli sed incolæ censentur ex epistola Adriani *l. 2. C. de incol.* Seneca *xix. Epist. Non nouimus quosdam qui multis apud philosophiam annis persederint, & nē colorem quidem duxerint? Quidni nouerim? Pertinacissimos quidem & assiduos, quos ego non discipulos philosophorum, sed inquilinos voco.*

Cap. XXVI.

Pauli sententia quædam.

ANtonius Loisellus Bellouacus vir iuris scientissimus & mihi summus amicus superiori anno antiquissimi cuiusdam Iurisconsulti Consultationem, quam lineas colligendi otium nactus eum eis pro exemplo fortasse an quandoque editurus sum, ad me misit, in qua consultationis singulis capitibus reddito responso, non, vt fit, consultor ad auctores transmittitur, sed ipsa auctorum verba proponuntur ex Codice Gregoriano, Hermogeniano, Theodosiano, & ex Pauli Sententiis, quibus suum Iurisconsultus ille responsum comprobat atque confirmat. qui mos & in iudiciis olim seruari solebat. edebant namque litigatores & producebant integra legum verba, pro se quisque. Porro inter Pauli Sententias, quarum auctoritate vtitur, quædam sunt nondum editæ, quas vt mihi Loisellus non inuidit, non debeo etiam ipse ceteris inuidere. proponam igitur eas hoc capite, & apponam singulis interpretationem. Ac primum quidem ex *lib. j. tit. j.* duæ sunt quæ sequuntur. *Functio dotis pacto mutari non po-*

A *test, quia priuata conuentio iuri publico nihil derogat.* Fungi dicitur dos cum datur, vel cum redditur, *vt tit. de dotibus in Frag. Vlpiani.* Functionis huius certæ sunt leges, quæ pactis priuatorum mutari non possunt, vt si conueniat dotem reddi quadrima die, *l. vt autem, D. de pac. dot.* Non potest etiam ius publicum testamento mutari, *l. j. §. illo procul dubio, C. de lat. lib. l. 5. §. Iulianus, D. de adm. tut. l. cerdonem, D. de op. lib. l. nemo, D. de leg. 1.* & generaliter quemadmodum id quod fit testamento, fit & conuentione recte, vel contra, *l. 46. D. de pac.* ita plerumque quod non fit conuentione, non fit & testamento. vtrumque enim ad res priuatas actusque priuatos pertinet. *De criminibus propter infamiam nemo cum aduersario pacisci potest.* De hac quæstione sa-

B tis scripsi *lib. vj. cap. xj.* Sequuntur sententiæ quatuor ex eodem libro *tit. 3. Voluntarius procurator qui se alienis negotiis offert rem ratam dominum habiturum cauere debet.* Voluntarius procurator est qui se alienis negotiis offert sine mandato, qui voluntarius amicus in oratione pro Cæcinna, voluntarius procurator in Bruto, procurator simpliciter in Pandectis sæpe, cum tamen proprie simplex appellatio ei tantum conueniat, qui mandatum habet. Is vero cauere de rato omnimodo debet. Verus procurator de quo non dubitatur, an procurator sit cauere non debet. *Actoris procurator non solum absentem defendere, sed & rem ratam dominum habiturum satisdare cogitur.* Actoris procurator verus satisdat de rato, si dubitetur de mandato, *l. si is à quo §. si*

C *procurator, D. vt in possess. leg.* Dominum defendit, veluti si duplicia iudicia sint, *l. 15. §. vlt. D. de procur.* vel si mutuæ petitiones, *argu. l. 34. D. eod.* & hoc totum est ex edicto prætoris, *l. 33. §. ait prætor, D. eod. Petitoris procurator rem ratam dominum habiturum desideranti aduersario satisdare cogendus est: quia nemo in re aliena idoneus est sine satisdatione.* Superior sententia est de actore. Hæc de petitore. Actor est, qui agit in personā, petitor qui agit in rem. Vtriusque procurator si de mādatu dubitetur satisdat de rato. *§. si vero in personam, Institut. de satisdat.* Quia nemo, inquit, in re aliena, &c. Hæc regula vulgo enunciatur de defensore. sed hoc loco constat eandem de procuratore constitui opportere. *Si satis non det procurator absentis, actio ei absentis nomine*

D *non datur.* Voluntarius procurator etiamsi satisdet actio ei absentis nomine non datur. Verus procurator, id est, qui se mandatarium profitetur, si satisdet de rato, actio ei absentis nomine datur, *l. non solum § 1. D. de procurat.* Eodem *libro Sententiarum* Pauli post titulum *de iudicato.* ab hac sententia *In petitione hereditatis, &c.* dari titulus debuit, *De petitione hereditatis*, vel vt in consultatione est, *Si hereditas vel quid aliud petatur:* cui tres sententias eadem consultatio adscribit, quarum vnam sequenti capite exponam, sequuntur aliæ. *Qui petit hereditatem, probare debet eam ad se magis quam ad eum qui possidet siue ex testamento siue ab intestato pertinere.* In petitione hereditatis actori incumbit o-

E nus probandi, *l. si scriptum, C. de probat, l. quidam, D. eod. Eas res quas quis iuris sui esse putat petere potest, ita tamen, vt ipsi incumbat necessitas probandi eas ad se pertinere.* Vt in vindicatione hereditatis, sic & in vindicatione singularum rerum petitori non possessori incumbit onus probandi, *l. is qui D. de rei vind. l. 2. C. de probat.* & hæc est regula vetus, *l. 1. C. Th. de fide instrumenti.* Ex *lib. 2. tit. Ex empto & vendito,* est hæc sententia. *Heredibus debitoris aduersus creditorem, qui pignora vel fiducias distraxit nulla actio datur nisi à testatore inchoata ad eos transmissa sit.* Hæc sententia de creditore accipienda est, qui pignus fiduciamve non iure vendidit. quo nomine debitori ita demum tenetur, si debitor ratam venditionem fecerit. quod vtique videtur facere si pretij nomine cum creditore experiatur. antequam ratum habeat, actio non est. ergo nec trans-

missio in heredem. itaque prudenter in secunda parte, *l. 2. C. si vind. pig. ag. non repetit, vel tu*, quod posuerat in prima parte. Ex *lib. 3. tit. De legatis*, hæc est sententia. *Post diem legati cedentem actio, quæ inchoata non est ad heredem non transmittitur.* De legato vindicationis contra idem scripsit eodem titulo. An igitur huic sententiæ locus est in legato damnationis, si id nondum legatarius agnouerit? Obtinuit certe in legato optionis, quamuis per vindicationem relinquatur, si nondum elegisset. Habemus & ex aliis quibusdam antiquitatis reliquiis alias sententias Pauli, quas alio loco explicabimus.

Cap. XXVII.

De plus petitionibus.

Causa cadere eum, qui plus petit, Paulus docuit in Sententiis sæpissimè. *Lib. 1. tit. de plus petendo.* Causa, inquit, cadimus aut loco, aut summa, aut tempore, aut qualitate. & *lib. 2. tit. de pignorib.* Plus petendo causa cadis. & *lib. 3. tit. ad legem Falcidiam*, in periculum plus petendi vocat, vt Plautus *in Querulo*, Si parasitus amplius quam præfinitum est postularit, plus petiti periculo stranguletur. & idē Paulus *l. 1. tit. Si hereditas, vel quid aliud petatur.* Hereditas, inquit, pro ea parte peti debet pro qua ad nos pertinet. alioquin plus petendi periculum incurrimus, & causam perdimus. & hæc est sententia superiori capite ex antiqua consultatione promissa. Eadem consultatio eadem de re has habebat Imperatorum Diocletiani & Maximiani constitutiones ex *Codice Hermogeniani tit. de calumniatoribus, & plus petendo. IMPP. Diocletianus & Maximianus A A. Aurelio Dextro. Si tutor vel curator plus petierit, causa cadit, quodcum factum esse dicas, frustra à nobis remedium quæris, quia te ratio iuris impugnat. PP. IV. Id Dec. Nicomedia. Constantio & Maximo Coss. IIDEM AA. ET CC. Claudio Minandro. Quotiescunque ordinatis actionibus aliquid petitur, ideo petitor cogitur specialiter genus litis edere, ne plus ab eo quod competit postuletur. Vnde istius lege rescripti excipe aduersarium apud iudicem competentem, quem si index plus petisse perspexerit, extinctis aduersary tui petitionibus pro partibus tuis sententiam dicet. PP. Mediolano XII. Kal. Apr. Tusco & Aquilino Coss.* Eadem vero pœna plus petitionis à Iustiniano reducta est. Nou. xv. hoc vno casu, si quis apud defensores plebis plus petierit litis ad præsidem transferendæ causa. quod & ad Duumuiros, & ad ceteros qui vsque ad certam summam iudicant trahi potest.

Cap. XXVIII.

Præmium delationis ex lege Iulia de ambitu.

Lege *Iulia de ambitu* damnatus si alium eiusdem criminis reum conuicerit, in integrum restituitur, *l. 1. D. ad leg. Iul. de amb.* quod ex iam ante latis legibus de ambitu tralatitium est. idem namque fuit delatoris præmium ex lege Calpurnia, vt alij diligenter docuere viri notarunt, ex Oratione Ciceronis *pro Cluentio*, vbi refert quosdam ex damnatione ambitus in integrum restitutos fuisse, quod in eodem genere, in quo ipsi offendissent, alios reprehendissent. & hæc esse præmia *legis Calpurniæ de ambitu*. Eadem fueruut & *legis Pompeia*. Appianus 2. ἐμφυλίων, Μέμμιος ᾗ ἁλοὺς ἐπὶ δεκασμῷ νῦ νόμω τε Πομπηΐω διδόντος αὐτῷ φήναντι ἕτερον, ἀφεῖσθαι ᾗ καταδίκης &c. Sed hoc ita, vt Dio refert *lib. xl.* Si in pari minorive delicto duos conuicissent, vel vnum in maiori. quæ distinctio fortasse fuit etiam in lege Iulia eodē

A exemplo transfugæ alios trāsfugas indicanti parcitur, aut restitutio in integrum datur ex rescripto Adriani, *l. non omnes §. vlt. D. de re milit.* Eodem non vtemur in aliis causis, sine lege, aut constitutione.

Cap. XXIX.

Vulgaris clausula, Vnde de plano rectè legi possit.

Vlpianus in *l. xl. D. de inst. act.* proscribere palam sic accipit, claris literis. vnde de plano rectè legi possit. quæ vulgaria esse legum verba Valerius Probus docet. est & in regis nostri opulenta & incomparabili bibliotheca antiquæ legis in æs incisæ fragmentum vetus, ex quo hæc verba testneo memoria, *apud forum palam vnde de plano recte legi possitur proscriptam habuerint.* Et apud Iosephum *lib. 19.* in Constitutione quadam Claudij Cæsaris, ὅθεν ἐξ ἐπιπέδου ῥᾳδίως ἀναγνωσθῆναι δύναται. Ἐξ ἐπιπέδου, id est, de plano, quod & χαμόθεν in *l. 13 D. de excus.* Definiuntur & dies xxx. ea constitutione quibus proscripta maneat. vnde ne plano rectè legi possit. Hæc est proponendarum legum condicio vulgaris, quamobrem culpatur merito Caius Cæsar, qui de vectigalibus quibusdam, vt Suetonius scribit, legem proposuit minutissimis litteris, & angustissimo loco, vti ne coi describere liceret.

Cap. XXX.

De Collegiis.

Collegia sunt cœtus, & coitiones sodalium, quæ in *l. 1. D. de colleg.* dicuntur collegia sodalicia. & simili forma à Dione *xxxviij.* collegia ἑταιρεῖαι, id est sodalicia, in βασιλικῶν libris ἑταιρεῖαι ἢ σύστημα. Ex his certa tantum quædam licita, & legitima sunt, alia illicita. Et religionis quidem causa tam externæ. quam patriæ plerunque collegia Senatus & principes Populi Romani permiserunt, *l. 1. D. eod.* Patriæ religionis fuit collegium Dendrophororum, & collegium Centonariorum, de quibus est *tit. in Codice Theodosiano*, & ne quis an ad religionem paganam ea pertinuerint ampli' dubitet, hæc verba sufficient ex constitutione Honorij, & Theodosij ad populum Carthaginensem de pagants sacrificiis abolendis, quæ est *l. 20. C. Th. de pag. sac. & tem. Omnia loca quæ Frediani, quæ Dendrophori, quæ singula quoque nomina, & professiones gentilicia tenuerunt ephodiis vel sumptibus deputata fas est hoc errore submoto compendia nostræ domus sublevare. Chiliarchas insuper & centonarios, vel qui sibi plebis distributionem vsurpare dicuntur censuimus removendos.* Chiliarchis iunguntur Centonarij. An igitur *centonary* pro *centenarij*, vt *l. 162. C. Th. de decur* & Hecatontarchæ *synodi sexta in Trullo cap. 61.* Externæ religionis fuit Iudæorum collegium, quod inter legitima habuisse Cæsarem ex actis publicis Iosephus ἀρχαιολογίας xiiij. his verbis refert. ἐγὼ γὰρ Γάϊος ὕπατος ἐν τῷ διατάγματι κωλύων θιάσους συνάγεσθαι κατὰ πόλιν, μόνους τούτους οὐκ ἐκώλυσεν ὅτι χρήματα συνεισφέρειν ἤτι σύνδειπνα ποιεῖν. Ait non prohiberi Iudæos stipem conferre, aut agitare conuiuia. hæ collegiorum condiciones sunt. itaque, *l. j. D. eod.* tenuioribus quotum collegia illicita non sunt stipis collatio conceditur, & nominatim à Traiano apud Plin, *lib. x. Epist.* de petitione Amisenorū. & auctore Dione à Claudio dū collegia dissoluūtur, nominatim de comessationib' exprimitur ne fiant, & ea ne sic fiut popinæ, ne earo elixa assaue, ne calida publicè væneat. cui consequenter Nero quoq; & Vespasianus ne quid væneat in popinis

prætet olera & legumina. & in eundem finem aliud A quiddam Ampelius præf. vrbi apud Marcellinum *li.* 28. quod edicto Francisci regis de tollendis artificum collegiis etiam addi iusta interpretatione potest. & vero id fuit semper collegiorum maximum vitium. Philo in Flaccum de Alexandrinorum collegiis. *θίασοι κτ̃ τ πόλιν εἰσὶ πολυάνθρωποι ὧν κατάρχει τ κοινωνίας οὐδὲν ὑγιὲς ἀλλ' ἄκρατος καὶ μέθη καὶ παροινία.* & initio libri. *τὰς δὲ ἑταιρείας καὶ συνόδους αἳ ἀεὶ ἐπὶ προφάσει θυσιῶν εἱστιῶντο τοῖς πράγμασιν ἐμπαροινοῦσαι, διέλυε.* Ex quo apparet non tam factionum metum quam commessationū & compotationum intemperantiam, quæ parit deterrima, inutilissima, nefandissima quæq;, causam fuisse primam non admittendorum collegiorū omniū qua de re & vetus fuit B lex 12. tab & innumeræ constitutiones, innumera S.C. Inde in antiquis inscriptionib⁹ taxatio hæc, *Collegio dendrophorum quibus ex S.C. coire licet. mensoribus mach. quibus ex S.C. coire licet.* Sed, vt ad Iudæor. collegia redeamus, simul que causam inhibendorum collegiorum confirmemus, mouet me ratio quam Aug. apud Philonem in suis exprimit edictis, collegia, & coitiones Iudæorum (synedria quædam lex Codicis vocat, qua voce & Iudæorum doctores in suis libris vtuntur) ea se ideo permittere, quod non sint crapulæ primum & violentiæ, deinde quod non seditionum nutriculæ, sed scholæ temperantiæ, & iustitiæ summo ardore animi hominum omne virtutis genus amplectentium. itaque hodie non modo dissoluta eorum collegia, sed electos etiam eos & capite deminutos sane non probo, quos vetus Christianorum ecclesia non reiecit, quos Deus C Opt. Max. præ ceteris diebus extremis ad gloriam elaturus est. nec enim donationes suas reuocat. Probari Iudæorum collegia antiquis constitutionibus ostendit. *l. 15. §. ἤδη δὲ καὶ ἰουδαίοις, D. de excusat. l. 3. §. vlt. D. de decur. l. circumcidere, D. ad leg. Corn. de sicar.* Et quamuis *l. 1. C. de Iudæis,* inutiliter eis legati probet, non ideo pro illicitis habenda sunt. alioquin pugnaret ea lex cum sequentibus: & par esset causa collegiorum Christianorum, quibus relicta legata quandoque principes Christiani inutilia esse censuerunt. Hieronymus *de vita clericorum. Non de lege,* inquit, *conqueror, sed doleo quod meruimus hanc legem. Prouida, seueraque legis sanctio, & tamen ne sic quidem refrenatur auaritia. Per fideicommissa legibus illudimus.* quod valde pertinet ad *l. 27. C. Th. de episc. & cler.* Sed de his satis. lex modo Solonis de sodaliciis, vti est relata in libris *βασιλικῶν* hanc D tractationem cludat. *Ἐὰν δὲ δῆμος ἢ φράτορες, ἢ ἱερῶν ὀργίων μύσται, ἢ ναῦται, ἢ ὁμόταφοι, ἢ θιασῶται, ἢ ἐπὶ λείαν ἐρχόμενοι, ἢ εἰς ἐμπορίαν ὅτι ἂν τούτων διαθῶνται πρὸς ἀλλήλους κύριον εἶναι, ἐὰν μὴ ἀπαγορεύῃ δημόσια γράμματα.* quæ longe aliter refertur etiam in *Pand. Flor. l. vlt. D. de coll. & corp.*

Cap. XXXI.

Noni errores quidam.

INdignor quoties *l. 3. §. vlt. D. de pecul.* verba hæc, E *Quoniam Remp. saluam fore pater obstrictus est,* virum doctissimum sic interpretari lego, Pater decurio qui salutem Reipu. suæ conseruaturum se iurauerat, ordinem augere debuit eum, ex quo magistratus creari possent, sine quibus Respu. salua esse nullo modo potest, vt ei imputari non possit quod eius voluntate factus decurio filius est. speciosa hæc dictu sunt, non vera. Accursius verissime. *Quoniam,* inquit, *Remp. saluam fore pater obstrinctus est non rem pupilli:* idque loci ab Accursio notati comprobant manifesto. *Pater,* inquit, *alius decurio.* imo & non decurio. Qui iurauerat. Iurisiurandi nouum genus. Ordinem augere debuit. Qui nominat, auget ordinem, non is, qui nominato A quasi fideiussor accedit. Indignor quoties lego, Absentibus Reipu. causa non dari actionē rescissoriam, quod refellitur primis edicti verbis *& l. ab hostibus, C. de post. reuer. l. nullo, C. de rei vind. l. non quocunq;, §. 1. D. de leg. 1.* ideo non dari absentibus quod procuratorem habere potuerint. quam rationē refutat *l. ab hostib. D. ex quib. cau. maior.* Aduersus absentes præsentibus opus non esse restitutione in integrum. differentiā esse inter actionem rescissoriam & restitutionem in integrum. quod non insectabor. *εἰώθεις γὰρ τοὺς ἐνδόξους τῶν λόγων λίαν ἐξετάζειν.* Non est igitur alia sententia *l. necnon, §. exemplo, D. ex quib. cau. ma.* i quam hæc, Non tantum subueniri absentibus, præsentibusve data actione rescissoB ria, sed & si forte amissæ rei possessionem nacti sint, data exceptione: At si non absente me rem meam vsucepisti, vel, At si non cum absens non defendebaris rem meā vsucepisti. nam cui damus actionem, eodem exemplo dabimus & exceptionem. Id etiam indignationem mouet quod scribit ad *l. 13. & 67. D. ad leg. Falcid.* Legata incapacibus relicta ad fiscum pertinere: quæ certi & explorati iuris est, quod sint pro non scriptis, apud heredem remanere & *l. 1. D. de iure fisc.* quam adfert, de tacito fideicommisso loquitur, non de legatis, non de fideicommissis palam, vel citra fraudem relictis. Vnde consequens est, falsum etiam esse quod subiecit in eis fiscum Falcidiam pati, perperam in eam rem allata *l. 3. C. ad leg. Falcid.* quæ hoc tantum dicit, legatis & fideicommissis testamento relictis & præterea tacito fideicommisso exhausta hereditate, heredem ex iis quæ testamento relicta sunt, Falcidiam retinere, ex tacito niC hil retinere, quod quidem solidum fisco vindicatur.

Cap. XXXII.

Nullos esse in Pandectis titulos generales.

VVlgo existimant omnes titulum Pandectarum *De iudiciis* ad vniuersum corpus secundæ partis pertinere: idemque sentiunt de partis tertiæ titulo primo, quod singuli eius libri dicantur de rebus, sicut & secundæ singuli de iudiciis. ab hac sententia longissimè absum. Primum enim quæro, si tertia & secunda pars habent titulum generalem, cur non & reliquæ: quæ nullum generalem habent sane. nam temere quidam ad partem quintam adscribunt titulum De testamentis D quasi generalem. repugnant Pandectæ Florentinæ, repugnat constitutio Iustiniani quæ à tertia reliquarum partium singulos libros singulares facit. Tum vero non potest titulus De iudiciis generaliter ad omnes libros secundæ partis pertinere. Quid enim iudicia vocamus? Disceptationes illas scilicet, quæ fiunt apud iudices, & adsessores adhibitis litigatoribus & aduocatis vel procuratoribus eorum à litis contestatione vsque ad sententiam. Theophilus *tit. Institutionum De officio iudicis,* appellat De Iudiciis in *§. quædam, de act.* Porro de iudiciis in eo tantum titulo tractatur, qui partis secundæ primus est. Specialis ergo est, non generalis. Idem dico E de titulo tertiæ partis primo. nihil enim pertinet ad *tit. De iureiurando,* nihil ad *tit. De in litem iurando,* nihil ad condictiones, veluti indebiti, ob rem dati, sine causa, quæ sunt ex bono, & æquo, non ex contractu. Aut si adeo generalis est ille titulus, cur ei etiam non subiectus est liber de pignoribus, de ædilitio edicto & euictionibus, de vsuris? Dico igitur fuisse in edicto perpetuo specialem titulum, De rebus creditis, si certum petetur, & de condictione. sub quo prætor de actione Si certum petetur, quæ ex variis contractibus datur, & de commodato etiam ac pignore nonnihil edixit, vt est scriptum in *l. 1. &* de speciali condictione creditæ pecuniæ, quæ ex mutuo nascitur. Verum enim hic maxime interest scire, quam ob causam tamen secundæ par-

tis libri omnes dicantur de iudiciis, tertiæ omnes de rebus? Id Iustiniani constitutio indicabit, ex qua auditores iuris primo anno discunt Institutiones & Pandectarum primam partem, secundo secundam vel tertiam continuata serie, nullo, vt ipse ait, penitus derelicto, tertio tertiam, vel si anno secundo acceperint tertiam, secundam, eamque similiter vno contextu ab initio ad finem, quæ tradendi ratio facit, vt prima pars habeat vnam appellationem πρῶτα, secunda à primo titulo, vnam De iudiciis, ac similiter à primo titulo, tertia de rebus. Reliquarum partium libri, quia auditoribus sigillatim & abrupte traduntur, ideo singulares nuncupantur. nam si, exempli gratia, quarta pars Digestorum æque ac tres primæ traderetur integra vno tenore, eius singuli libri nuncupationem pariter accepissent à titulo de pignoribus non quasi generali, sed quasi eius partis primo, & non ex tractationis, sed ex recitationis siue auditionis ordine continuo. Solet tamen à Græcis interpretibus ea pars ἀντιγραφῶν appellari, quod tradatur iuris discipulis vice librorum Papiniani, ex Iustiniani constitutione. Vir quidam clarissimus dicere solebat se putare in edicti perpetui digestis ante Iustinianum non *de iudiciis*, sed *de vindiciis* scriptum fuisse generali titulo, quandoquidem proponuntur in ea parte vindiciæ, siue vindicationes de vniuersitate & vindicationes singularum rerum tam corporalium, quam incorporalium, quam coniecturam probaui nunquam. idem namque est ordo in Codice Theodosij, idem in sententiis Pauli, præcedit titulus *De iudiciis*, sequuntur vindicationes.

Cap. XXXIII.

De varia Assis, ærisque significatione.

CVm de mensura agitur, non vtimur assis appellatione, sed cum agitur de diuisione solidi hereditatis puta vel fundi, assem pro solido accipimus, quod scilicet soli capimus vt Palæmon ait. Cum de pondere æque as solidum, id est libram siue pondo significat. Cum de numerata in ære pecunia, as est minimus æris nummus, eodemque modo variatur dupondij significatio. & in numerata pecunia dupondius duos asses valet. quo sensu Pli. Var. Charis. scribunt sestertium æstimari dupondio & semisse, id est duobus assibus & semisse. perite vetus ac diuinus interpres Euangelij duos assarios dupondium interpretatur. Assarius enim & as idem est, vt Charis. scribit Clemens Alexandrinus in v. ζυγὰ καὶ ἀσσάρια, quod Suetonius assem & libram, alii æs & libram. nam & æs, & raudus pro asse dixerunt antiqui, vt in mancipationum formulis. *Hoc ab ære, æneaque libra, rauduscolo libram ferito.* adiicit & Var. aliud exemplum, Mille æris legasse, quod puto esse ex lege Furia testamentaria, quæ plus quam mille assium legatum prohibebat capere, in capientem constituta pœna quadrupli, quæ non tollitur lege Falcidia, his verbis, *Sine fraude*, quia iam sueta lege Voconia sublata. & vero etiam si nunquam fuisset lex Furia, extremo legis vulgaria verba, *Sine fraude*, Falcidius adscripsisset, quibus significaretur sine deminutione vlla dodrantem integrum capi. verum ad rem. Tressis nummus est, qui tribus assibus æstimatur. Minora hæc sunt æris vocabula. inde illud, *Rumores senum seueriorum vnius æstimemus assis*, & tressis agaso, & vetus Dupondiorum appellatio imposita nouis auditoribus iuris. Cœpit tamen postea aureus quasi res solida as appellari. inde tressis verbo tres aurei significantur, No. 58. corrupte Iulianus habet tremissem pro tressem. Tressis sunt tres aurei. Tremissis, tertia pars vnius aurei. Similiter aureos etiam æs dicimus *l. etiam, D. de verbo. sign.* quæ cum sit ex Vlpiani *lib. 1. ad Sabinum*, quo tractauit de testamentis, vel ad mancipationis familiæ formulam referenda est, quæ fiebat per æs & libram, vel ad prodigos quibus conceptis verbis ære, commercioque interdicitur. qua de causa testamenti factionem non habent. Et *l. cedere, D. eod. tit. æs alienum*, id est nummi quos debemus, æs suum, nummi sui, id est, qui debentur nobis. Recte etiam æs alienum meum, id est, quod ego debeo. & sic apud Senecam rogante Sensu, *Morieris*, respondet Ratio, vt habent optimi libri, *Æs alienum meum noui. hoc equidem cum meo creditore contraxi, cui decoquere non possum.*

Cap. XXXIV.

Explicatur l. collegarum, & l. absentem, D. de verb. signif.

VT in tractatu de procuratoribus, hoc posito, dari procuratorem etiam absentem posse, Iurisconsulti porro explicarunt, quis diceretur absens, ita in tractatu de tutoribus dandis quem Vlpianus attigit *lib. 8. Pro tribunalium*, cum scripsisset, & absenti & absentem tutorem dari posse, *l. 4. coniuncta l. 5. D. de tut. & cur. dat.* deinde exposuit id quod proponitur in *l. absentem, D. de verbo. sign.* absentem dici eum, qui non est in eo loco, in quo petitur, tutor scilicet, etiamsi non absit peregre, vt si sit extra continentia vrbis, nam qui est in vrbe vel in continentibus, nec latitat, præsens habetur. Furiosus quamuis in plerisque aliis causis habeatur pro absente, in hac tamen pro absente non habetur, vt dari tutor possit. Is etiam qui captus est ab hostibus, cum non sit ciuium numero, & captiuitate tutoris soleat tutela finiri, non habetur absentis loco. Cum ergo absentem dicimus tutorem dari posse, furiosum vel hostium potitum in hanc appellationem non includimus. Recte tamen dabitur tutor is, qui à latronibus detinetur, quia ciuis manet. Idem Vlpianus scripsit in *l. collegarum, D. eod.* quam inscriptionem periti sciunt etiam ad tutelas pertinere, in quo tractatu cum tradi id quoque soleat collegam à magistratu tutorem dari posse, vt exposui supra *cap. 17.* eodem tradito *lib. 38. ad Sabinum*, subiecit Vlpianus collegarum definitionem. Itaque existimo vtramque legem ad tutelas pertinere. Absentis, & latitantis tutoris est pœna quædam *l. impuberibus, §. vlt. D. de susp. tut.* Alias vero absens dicitur qui à tribunali abest, licet vrbem non excesserit, vt in edicto de damno infecto & S.C Dasumiano. Alias qui à campo & comitiis abest, quo sensu absentem ab aliis auctoribus creatum Consulem, vel prætorem dicitur sæpe.

Cap. XXXV.

Confirmantur ex libris Βασιλικῶν emendationes quædam.

MVltis abhinc annis Fr. Zoannetus ex ingenio ita correxit *l. 5. D. si mens. fal. mod. dix.* vt pro *liberetur* reponeret *læderetur*. quod inspectis libris βασιλικῶν hominem doctissimum bene excogitasse cognoui. eodem namque modo prorsus est in contextu βασιλικῶν. verba ipsa proponam. Ἐὰν μὴ ὁ μετρητὴς ἀποφαίνηται, ἀλλ' ὑπερθέμενος βλάψῃ τὸν πράτην, ἴσως γὰρ ὁ πράτης ἀμελήσας τὸ μέτρον ὑπερθέμενος ἀποδιδόναι, τῇ δεῖ δίκῃ ἀγωγῇ κατέχεται. Sic etiam legit interpres vnus, qui ob dilatam renuntiationem fingit venditorem in pœnam incidisse. Nec sane si legas, *liberetur*, conuenit species ab omnibus recepta, quia promisisse venditorem adsignationem modi lex ait, species ponit, promisisse emptorem. Scio auctorem τῶν πλάτους legisse, *liberetur*. Sed antiquior est auctoritas βασιλικῶν. vel eo maxime quod ei & ratio accedat & vnius interpretis approba-

tio. Altera emendatio vel restitutio est Petri Fabri meo iudicio in iurisprudentia prope singularis, qui in *l. pœnales, § honoraria, D. ad leg. Falcid.* legit, *cum bonis actoris defuncto eo augmentum, tum rei decessionem, si* &c. quam comprobat textus *βασιλικῶν*: Καὶ αἱ πρόσοδοι τῆς περιουσίας καὶ τὴν τοῦ ἐνάγοντος οὐσίαν αὔξουσι καὶ τὴν τοῦ ἐναγομένου μειοῦσι, ἐὰν εἰς κληρονόμους διαβαίνωσιν. Addam de meo & in eodem tit. *l. si pupillus, §. vlt.* sic esse legendum. *Eodem exemplo Falcidianam quartam*, &c. quod nisi satis per se indicium claret, alio loco comprobabo.

Cap. XXXVI.

Ad l. xix. D. de div. reg. iur. ant. species ponitur certa.

QVi cū alio contrahit, vel est vel debet esse non ignarus condicionis eius. heredi autem hoc imputari non potest, cum non sponte cum legatariis contrahit. Hæc Sabini sententia est de reo debendi, non de reo credendi. nam cum heres qui cùm eo qui cum alio contrahit confertur, reus sit debendi, & hunc qui cum alio contrahit, ex contractu reum esse debendi dicendum est. Reus ergo debendi ex contractu, vt qui stipulanti promisit, scire potest, vel ignorare non debet condicionem stipulatoris. Proinde si filiofamil. promiserit, patri eius soluere debet, non filio sine patris voluntate, quia patris propria actio est. idémque dici de seruo potest. Sed si filiofam. soluerit, cùm ignoraret eum esse filiumf. an liberatur? Minime. quia certus esse debuit de condicione stipulatoris antequam contraheret. itaque patri integra est actio, pecunia deperdita. Fateor nonnunquam ex parte creditoris iustam esse huius rei ignorantiam, *l. j. in prin. D. de exer. act. l. 3. D. ad Maced.* ergo & ex parte debitoris. Sed culpatur frequentius & reprehenditur. Similiter vero si ab herede filiof. legatum sit, heres soluere patri debet, non filio, nisi nominatim filio solui iusserit testator, quo casu heredi constat non imputari, cur potius filio soluerit, *l. si vsusf. §. si ita quis, D. quando dies leg. ced.* Sed si cum id nominatim non cauisset testator, ignorans legatarium esse filiumfam ei soluerit, heredem liberari placet, quia heredi hæc ignorantia imputari non potest, cum non sponte cum legatariis contrahit, id est, quia non ipse legatarios facit, sed in eos incidit per aditionem hereditatis, sicut simili forma dicitur cum defensore rei non sponte contrahi, *l. defensor, D. de tut. & rat. distr.* Cum tutore pupillum non contrahere, *l. vlt. D. rem pup. sal. fore*, & ita huic sententiæ Sabini coaptanda est *d. l. si vsusfr. §. si ita quis*, quo nihil neque certius neque euidentius est. ait Sabinus, *Condicionis.* Condicio pro statu accipitur, puta paterfam. sit, an filiusfam. seruus, an liber. Ætatem, valetudinem, facultates, mores non significat. Itaque Bulgarus recte. Heres, inquit, soluens legatum seruo, liberatur. At idem non recte. Heres soluens legatum pupillo, furioso, prodigo, liberatur. nam præterquam quod verba Sabini protendi eo non possunt, harum personarum fauor, tutelaque publica, potior est ignorantia heredis: cum & quo casu cessat condictio indebiti, hæc sola personarum ratio locum condictioni faciat, *l. interdum, D. de cond. ind.* Plus est fauendum his personis, quam heredis ignorantiæ, nam & maior est ratio, quæ pro his personis, quam quæ pro herede facit. Bulgari verba quæ retulit Accursius, sunt ex Commentario ad *Tit. De div. reg. iur. ant.* non ita dudum formis cuso & recuso Lutetiæ à Carolo Stephano, sane & laudabili propter scribendi puritatem, si menda tollas, quæ sunt non pauca, & commendabili, mea sententia, eo præcipue, quod is solus superest ex Bulgari lucubrationibus. nam Placentini esse qui suspicantur, errant. Placentinus nō ad eum titulum commentarium scripsit, sed notas ad Bulgarum, quas additiones vocat & exceptionês regularum, omissas scilicet à Bulgaro & hæ quidem Placentini notæ nondum editæ sunt. Nos vtrumque habemus, beneficio Io. Breuedentij Rothomagensis viri nulli patriæ suæ ingenio, aut probitate secundi, Bulgarum scilicet adiunctis Placentini notis. Habemus & Ioannem longe peritiorem elegantioremque Bulgaro in eundem titulum, omnes collaturi in commune, si quis poscat. nam etiamsi maxime omnium publicæ vtilitatis & restituendæ veteris prudentiæ studiosi simus, otium nobis non est ambiendi typographos.

Cap. XXXVII.

Tentatur condictionem furtiuam in heredem in solidum non dari.

VIdeamus, an verum sit, condictionem furtiuam in heredem in solidum dari. Omnibus placet dari, secundum *l. 9. D. de condict. furt.* quæ si deesset, omnibus placeret non dari. Nam & in patrem in solidum peculium non datur *l. 3. §. pen. D. de peculio*, cuius eadem per omnia est in cæteris, quæ heredis causa. Heres non tenetur ex pœnali causa. Pater non tenetur ex pœnali causa. Heres tenetur post condemnationem vel post litis contestationem defuncto testatore. Pater tenetur post condemnationem mortuo, aut viuo filio, vel post litis contestationem mortuo filio. Heres mera pœnali non tenetur etiamsi quid ad eum peruenerit. Idem est in patre. Heres actione, quæ ex delicto videatur esse, licet rei tantum persecutionem contineat, non tenetur, nisi in id quod peruenit, veluti condictione rerum amotarum, *l. vlt. C. rer. amot.* Cur & idem non statuemus in condictione furtiua, cum & hanc constet in patrem non dari nisi in id, quod peruenit, cum & ad eundem modum dicatur in heredem dari vtraque? *l. contra, §. si post, D. rer. amot.* cum & aperte dicatur *l. 9. §. vlt. adhibita l. 10. D. de tut. & rat. distr.* condictionem furtiuam morte furis interire. Cur dabimus potius condictionem furtiuam in solidum, quam condictionem rerum amotarum, de dolo malo, quod iudicij mutandi causa, quæ eiusdem condicionis sunt, id est, ex delicto, & ad rem persequendam. Putem & in actionibus mistis eandem esse causam heredis, & patris, excepta actione Bonis raptis. Sed quid est igitur quod ait *d. l. 9. in condictione ex causa furtiua non pro parte qua peruenit, sed in solidum tenemur, dum soli heredes sumus*, &c. Hic sane ad tempus subsistere libet.

Cap. XXXVIII.

Ad l. naturaliter § nihil commune, D. de adquir poss.

NIhil commune habet proprietas cum possessione. Stulta, inquit Seneca, mortalium auaritia proprietatem, possessionemque discernit. Sane permisceri hæc non debent, *l. pen. in prin. D. de adq. poss. l. 1. §. huius, D. vti poss.* Agi tamen simul de recuperanda, vel apiscenda possessione & de proprietate potest, ac si prius actum sit vindicatione, ea pendente. nec intermissa, proponi interdictum vnde vi, *l. cum fundum §. vlt. D. de vi.* & si actum sit interdicto vnde vi, etiam de proprietate probationes adferre actorem inutile non est, vt Quintilianus exposuit *lib. 7. cap. 6.* Existimo & de retinenda possessione per interdictum vti possidetis simul agi posse, & vindicatione, si modo non constet actorem possidere Ei enim quem possidere constat vindicatio non datur, sed ad interdictum venit, vt Festus ait, quo possessionem suam vocat. qua de causa & interdictu tus vtrubi recte ad exhibendum agitur, Obseruationum quinto docui. sub incerto igitur, id est, si non

conuenit

conuenit ex duobus vter poſſideat, ſimul agi poteſt, vti poſſidetis, vel vtrubi, & in rem ſpeciali actione. iudex vero eas diuidet. aut ſi malit, ſimul de vtraque cognoſcet. quod conſtitutionibus licere Symmachus in epiſtolis docet, ſicut & criminalem, ciuilemque cauſam ei coniungere licet *§. pen. C. de ord. iud.* Ergo & ſi egero vindicatione ac ſi non poſſiderem, ſeut non meo iure melius cognito licebit mihi tantiſper dilato illo iudicio, mutata formola vti poſſideris experiri? quæ eſt ſententia *l. naturaliter §. nihil commune, D. de adq. poſſeſſ.*

Cap. XXXIX.

Ad l. in naue, D. locati. Siue de actione oneris auerſi.

ACtione oneris auerſi tenetur nauta, qui onus quod vehendum conduxit auertit, de qua Alphenus tractat in *l. in naue, D. loca.* in hanc ſpeciem. Plures in nauem Sauſeij frumentum contulerunt, & confuderunt. Commune eſt frumentum, aut communiter datum. Nauta vni ex eis frumentum reddidit de communi. deinde nauis cum onere reliquo periit. Naufragij periculum pertinet ad locatores, ſi ſine dolo, & culpa nautæ naufragium contigerit, & repetere duntaxat poſſunt vecturas, ſi quas dederint in anteceſſum. Sed in ſpecie propoſita, an vel actione oneris auerſi aliis locatoribus tenebitur nauta, quaſi videatur onus naui impoſitum auertiſſe ex eo partem vni ex locatoribus reddendo: quo factum eſt, vt hic ſaluam ſuam partem habeat, alij non habeant naue amiſſa. Huic quæſtioni priuſquam reſpondeat Alphenus, duo oſtendit eſſe genera rerum locatarum: nam vel id agitur, vt eadem res, quæ locatur reddatur, vt cum domus locatur, vel cum fulloni veſtimenta lauanda locantur, quo caſu domus, aut veſtimentorum dominium non mutatur. vel vt non eadem res, ſed eiuſdem generis reddatur, vt cum fabro aurum datur quo faciat anulos, vel cum argentum puſulatum fabro datur, vt vaſa fiant. Aleiatus legit, *poſtulatum.* alii *puſtulatum.* vtrumque idem valet quod puſulatum. nam & puſtula, puſula dicitur & poſtula. Tibullus.

Læderet aut teneras poſtula rupta manus.

Feſtus Herram, alii puſulam dixerunt eſſe. & apud Plinium *lib. 22. cap. 25.* quatuor locis quibus ſcriptum eſt puſtulas vel cruſtulas, veteres libri habent *puſulas* & *lib. 21. cap. 15.* Argentum igitur puſulatum eſt quod Suetonio, & Martiali puſtulatum vel poſtulatum, non Alciati ſenſu, ſed quod ſoleat argentum merum in coquendo in puſulas adſurgere. *Gallice* dicitur, *argent de coupelle.* Cum vero id locatione agitur, vt non eadem res, ſed eiuſdem generis reddatur, veluti argentum pro argento, factum pro infecto, argenti dominium transfertur in fabrum, ſiue conductorem, & in creditum itur, id eſt, mutuum quodam genere contrahitur. Non auſim dicere mutuum abſolute, propterea quod operæ merces intercedit. quamobrem locatio conductio potius eſt, ex qua dominium mutatur. proinde vſuræ veniunt ex mora, quæ in mutuo non veniunt. veniunt & ex pacto. Et ita cum id in depoſito agitur, vt non eadem res, ſed ſimilis reddatur, quaſi genus eſt mutui, ſed quia deponendi animus eſt, depoſitum potius eſſe cenſetur, & ideo ex mora veniunt vſuræ. Veniunt & ex pacto ſine mora, ſicut in emptione & ceteris bonæ fidei iudiciis. In mutuo neque veniunt ex pacto, neque ex mora. Nunc redeamus illuc vnde cœpimus. Si nauta frumenti onus vehendum de pluribus condu- A xerit, & locatores frumentum non confuderint, ſed ſeparatim ei ſuum quiſque frumentum dederit tabulis aut heronibus aut alia cupa cluſum. Sic Flor. *heronibus,* rectiſſime. alii male, *beronibus.* Donatus in Phormione. *Phormio à phormione ſparteo dicitur, quem nos eronem dicimus.* Vitruuius ad finem *v. Eronibus ex vlua.* vbi vulgo male *meronibus* aut *beronibus* pro *heronibus* ſcilicet, facili lapſu. Sic & legendum Plinii *lib. 36. cap. 14.* in hanc legem Græci interpretantur, *cophinis.* Redeo, vnde abii rurſus. Si ſeparatim ſuum quiſque frumentum dederit, & vni ex locatoribus nauta ſuum frumentum reddat, recte quidem. ſed ſi alienum reddiderit, domino vindicatio contra poſſeſſorem competit & actio Oneris auerſi contra nautam. Onus enim auertere, hoc B eſt diſtrahere & permutare. Hoc igitur caſu nauta onus auertit. cuius rei coërcendæ cauſa propoſita eſt ciuili an prætorio iure actio Oneris auerſi, quam veriſimile eſt eſſe in duplum, vt actionem furti. quia auerſio hæc proxima eſt furto. qua de cauſa & neceſſaria non videtur fuiſſe actio Oneris auerſi, maxime cum nihil eam proprium habuiſſe conſtet, ſicut habet actio in factum De publicanis, quæ & ea ratione quamuis ſuppetat actio furti, ſuperuacua non videtur. Sed fortaſſe ſpecialiter leges Oneris auerſi actionem dederunt non alia de cauſa, quam vt innoteſceret curæ legibus eſſe improbitatis hoc genus hominum coërcitionem, quod ſolum & prætorem ſpectaſſe alia in cauſa Vlpian. ſcribit *l. 3. §. 1. D. nau. cau. ſtab.* Et quod non idem prorſus C eſt auertendo quid diſtrahere, & contrectando ſibi habere. Sed ſi locatores confuderint frumenta, vt in ſpecie initio propoſita, atque ita in creditum ierint communiter, frumenta facta nautæ videntur, & ideo vni dando pro ſua parte, onus auertere non videtur, recte dare videtur, actione Oneris auerſi aut furti non tenetur. Si culpa eius naufragium factum ſit, ex locato tenetur. Ceterum culpa non eſt vigilanti pro ſua parte ſoluere, dormientibus non ſoluere.

Cap. XL.

Emendantur tres loci ex tractatu de actione Pauliana.

D IN *l. 1. C. de reuoc. iis quæ in frau. cred. alie. ſunt.* vetuſtiorum librorum ſcripturam ſublata parentheſi ſequendam cenſeo, *Vſitatis actionibus ſicut negotium fuerit geſtum,* id eſt, actionibus in factum, quæ rem geſtam demonſtrant *l. cum mota, C. de tranſ.* In *l. ait prætor, §. ſi quid in fraudem, D. eod.* omnes libri habent, *Et quaſi in creditum habuerunt nomen eius, vel dulcitudine vſurarum, vel qua alia ratione ſecuti ſunt.* manifeſta menda eſt. ſtatim enim vt indicauero fatebitur quiſque eſſe legendum, *Et quaſi in creditum abierunt, vel nomen eius dulcitudine vſurarum vel qua alia ratione ſecuti ſunt.* In creditum abire *l. 5. §. ſed ſi dedi, D. de trib. act.* quod eſt mutuum contrahere, vel quaſi mutuum. Nomen ſequi *l. 1. §. illud, D. de ſepar. l. tut. §. cum haberes, D. ad Vell.* In *l. 8. D. de tutel.* legendum, *In fraudem creditorum,* non, *In fraudem debitorum.* Quod ex li- E bris βασιλικῶν didici, in quibus ita eſt. [illegible]. Senſus hic eſt, vt ceteri tutores, ita patronus tutor liberti fidem exhibere debet. Ceterorum fraus reuocatur, ſi quid fecerint in fraudem creditorum pupilli, *l. ait prætor, §. ſi impubes, D. quæ in frau. cred.* Sic & patroni tutoris fraus reuocatur, ſi quid fecerint in fraudem creditorum pupilli liberti.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER OCTAVVS.

CAPVT PRIMVM.

Synopsis quid sit, acta, cista.

SYNOPSIN Latinis litteris, qoamuis Græcum sit vocabulum, animaduerti semper Latinos auctores scribere, credo, quodiam vsu factum esset latinum, vt in *l. 5. §. requirat, D. de reb. eorum qui sub tut.* Synopsin bonorum pupillarium: & in constitotione quadam Valentiniao. vt synopsis operis construendi fideli tendatur examine. in *l. 5.* pro breui descriptione bonorum pupillarium, in constitutione Valentiniani pro orthographia, sciographia siue forma futuri operis, vt apud Fronrioum de limitibus agrorum, *Nam quod ad synopsin pontium pertinet.* Ab Statio syoopsis Herculei templi significatur his verbis. *Conscripta formatur imagine tela.* Sic alij auctores *acta* vocabulo quasi latino vtuntur passim. Æmilius Probus in Agesilao. *Cum in acta cum suis adcubuisset sine vllo tecto.* Prudentius contra Symmachum. *Inuenit expositum secreti in littoris acta.* Seruius Honoratus actam, secretum, & amœnum littus interpretatur. corrupte in Ciceronis libro de suppliciis, quod nemo adhuc animaduerot, ita scriptum. *Quod vbi isti nuntiatum est, tametsi noctu cum mulierculis iacebat ebrius.* legendum, *tametsi in acta cum mulierculis iacebat ebrius.* quem Verris luxum lib. his verbis exprimit Ipsam illam ad partem littoris, vbi iste per eos dies rabernaculis positis castra luxuriæ collocatar. Eodem modo *cistam*, quod Græcum est nomen, ἀπὸ τοῦ ἐγκεῖσθαι, Latioi suum fecerunt. Vas esse vestis ponendæ causa Iulius Pollux scribit *lib. 7. & 10.* & Hesychius, quod bellissime congruit cum *l. 1. §. si cista, D. depos.* quæ deposita cista in actione depositi adiiciendas esse vestis species ait. Idem de *risco* nomine Pollux scribit, sed porrigitur etiam ad alia, *l. argumento, §. mundus, D. de auro & argent. leg.* & in veteri contractu emptionis, *Supellectilem & cum ea basem, cofinum, riscum.* vet. glossæ, Riscus κιβωτὸς μεγάλη. Hieron. *in Ezech. Cludunt foribus, continent armariis, risco, loculis, omnemque supellectilem tribuunt.* Ita vero cistæ nomen porrigitur etism ad alia.

CAP. II.

Lege Falcidia quarta retentionem dari, non vindicationem.

LEge Falcidia retentio tantum datur quartæ, oon vindicatio *l. 14. §. 1. l. 15. §. 1. l. 39. C. ad leg. Falc. No. 1.* idque ex secundo capite, io quo ait, Capiant, iure nimirum retentionis. Itemque S. C. Pegasiauo. nam quod in legatis lex Falcidia, idem io fideicommissis S. C. Pegasianum subsequitur *§. sed quia, Instit. de fid. her. l. heres, D. ad Trebel.* Hodie est vindicatio ex constitutione Iustiniani *l. pen. C. ad leg. Falcid.* Non fuit A igitur ante Iustiniaoom viodicatio, sed retentio tantum, & ideo legatario occupante vacuam possessionem rei legatæ sine voluntate heredis, heredi dator interdictum Quod legatorum, vt recipiat rem legatam, sibique Falcidiam seruet per retentionem *l. 1. C. quod leg.* ad quam Theodorus, Ὁ φαλκίδιος νόμος ἐπαγγέλλεται μόνον δίδωσι τὸ δ.᾽ ἐκ [illegible] καὶ ἀγωγήν. Vel si per errorem soluerit integrum legatum heres, datur condictio indebiti *d. l. heres, l. 1. §. si legatarius, D. ad leg. Falc.* Constat etiam ex stipulatione Falcidiæ, si interposita fuerit, condictionem esse. Sunt qui vindicationem esse putent ex *l. in quantitate §. vlt. & l. lineam, D. ad leg. Falcid.* quibus respondeamus. Ait *l. in quantitate §. vlt.* per legem Falcidiam ipso iure minui legata. Sed minui B eadem lex interpretatur detrahi, quod est retineri, deduci, recidi. & sane ipso iure minui legata, nihil aliud est quam ex lege Falcidia quartæ retentionem esse, *l. seruus, quem, D. de act. emp,* qua heres vtitur suo iure, quasi heres, & dominus, & ideo retineri dicitur Falcidia iure hereditario, *l. 14. D. ad leg. Falc.* & iure testamenti *l. qui duos D. de vulg. subst.* eaque ratione admissa Falcidia seruus legatus, vel quæ alia res communis fit inter heredem & legatarium *l. Plautius, D. ad leg. Falcid.* Sunt qui putent hanc retentionem fieri nulla exceptione opposita. quod minime verum est. & forsitan est verius, licet addubitauerim alias, omnem retentiooem fieri ope exceptionis doli, vel iu factum. Constat sane ad remouendam Falcidiam apud arbitrum legis Falcidiæ opponi exceptionem doli *l. 12. 22.* C *23. D. ad leg. Falc.* Sic & ad retinendam Falcidiam generaliter dico apud iudicem legis Falcidiæ opponendam esse exceptionem doli, quod probo *d. l. heres, & l. 15. in prin. & 16.* & *80. in fin. D. ad leg. Falc.* Itaque herede per errorem solueote integrum legatum, puto ex causa indebiti non esse condictionem certi, quoniam obstat regula *l. ex quibus, D. de cond. indeb* sed esse coodictionem incerti, qua repetit heres, quod retinere potuit, vt sit etiam in specie *l. qui exceptionem §. si pars, D. eod.* & his conuenienter nominatim dicitur in *d. l. heres,* heredem qoi solidam hereditatem restituit, perpetam possessionem repetere. Repetere ergo condictione incerti. nam possessionis, certi condictio esse non potest. & ita recte omues in *d. l. 1. §. si legatarius,* D condictionem indebiti competere interpretantur, incerti scilicet non certi. Seqoitor vt *l. lineam*, examinemus, quę lineam margaritorum (ornamentum est, quod mulieres inseruut collo ex margaritis contextum, Gręci τραχηλιαῖον κόσμον interpretantur) quæ apud legatarium fuerat mortis tempore, ait heredem coosequi posse, vt sibi restituatur, interdicto scilicet, Quod legatorum, quod io eios possessione sit legatarius sine voluntate heredis, non per arbitrum legis Falcidiæ, vt quidam existimant, quia arbiter Falcidiæ quadrantem restitui iuberet, non lineam: & adiicit, heredem etiam, si malit, in ea linea vindicare Falcidiam posse. Sed hoc speciale arbitror esse in eis legatis, quæ apud legatarium fuctuot mortis tempore, non in ceteris. Ra-

tio vt intelligatur, ſciendum eſt hac in quæſtione differentiam eſſe inter legata, & donationes cauſa mortis. Donationum enim cauſa mortis quæ ſcilicet iam ſunt viuo teſtatore naturaliter tranſlatæ in donatarium, herea retentionem habere oon poteſt, ideoque conſtitutionis Seueri quæ legem Falcidiam produxit ad donationes cauſa mortis, ſententia hæc eſt, vt cum iam retentionis modus oullus ſit, vindicetur Falcidia & reuocetur à donatario *l. pen. C. ad leg. Falc. l. cum pater, §. mater, & §. Manio, D. de leg. 2.* qua de cauſa donatarius, licet non voluntate heredis teneat rem donatam, non teoetur interdicto Quod legatorum *l. 1. §. ſi quis, D. quod leg.* nam hoc ioterdictum heredi datur, qui Falcidiæ retentionem tantum habet, veluti ea legatis aut fideicommiſſis, ne ei Falcidia depereat, quam alia ratione ſeruari noo poteſt, quam ſi apiſcatue poſſeſſionem rei legatæ. Ex donationibus cauſa mortis perfectis viuo teſtatore, vindicationem habet. ac ſimiliter lex Falcidia ob vim æris alieni legata inutilia facit. Conſtitutio Seueri donationes cauſa mortis non poteſt inutiles facere, quæ iam ſunt traditione perfectæ, ſed reſcindit eas & reuocat, *l. Etſi debitor, D. de mor. cau. don.* Porro dooationibus cauſa mortis arbitror comparanda eſſe legata, quæ viuo teſtatore legatarius conſequutus eſt, vt quæ teſtator ipſe præſtitit, quod fit plerumque, *l. Lucius, D. de leg. 2.* vel quæ viuus apud legatarium eſſe paſſus eſt: nam & videtur præſtitiſſe, *§. interdum, Inſtit. de rer. diu.* vel quæ caſu aliquo apud eum fuerant mortis tempore. Quamobrem vel ex eis quaſi ex legatis Falcidiam ſibi retentione ſeruabit heres, poſſeſſionem adeptus interdicto Quod legatorum. in qua eſt legatarius ſine voluntate heredis, maxime ſi caſu aliquo apud eum fuerint mortis tempore, vel potius exemplo donationum cauſa mortis, cum eam poſſeſſiooem legatarius iure nactus eſt daote aut concedeote teſtatore, non auocabitur poſſeſſio, ſed vindicabitur Falcidia. & ita ſua ſpecie continendam eſſe exiſtimo *l. lineam*: non ad alias ſpecies proferendam, vt finge. Qui cccc. habebat in bonis, heredem ſcripſit ſub condicione, ſi Titio dediſſet ccclxxx. Heres, quod, niſi impleta condicione, adire non poſſet, dedit Titio ccclxxx. Quæritur an poſt aditionem ea repetere poſſit? Minime vero quia debitum ſoluit. An in eis vindicare quod Falcidiæ deeſt, puta lxxx. Et videtur etiam Falcidiæ locus non eſſe, quia illa ccclxxx. à Titio capiuntur mortis cauſa, & in mortis cauſa capionibus Falcidiæ locus non eſt *l. 1. §. item ſi ita legatum, l. acceptis, D. ad leg. Falcid.* quia mortis cauſa capiooes legati vel teſtamenti iure non capiuntur, *l. 8. D. ſi quis omiſ. l. Mauius, D. de condit. & dem.* Sed verius eſt hoc caſu Falcidiæ locum eſſe. alioquin inuenta erit ratio tollendæ legis Falcidiæ, quam teſtator priuato conſilio tollere oon poteſt. & vero eam ſibi ſeruabit heres, ſi qua ratione forte nactus ſit poſſeſſionem eius pecuniæ. Sed cum neque eam habet, oeque eius repetendæ facultatem, an ſaltem in ea vindicabit Falcidiam? Minime. quia Falcidia retentiooe ſeruatur noo actione. & hoc ante Iuſtinianum obtinuiſſe conſtat ex *l. pen. C. ad leg. Falcid.* ex qua hodie generaliter vindicatio Falcidiæ heredi datur non minus ax legatis, quam ex donationibus cauſa mortis.

Cap. III.

De duarum portionum deductione.

Filius rogatus hereditatem reſtituere ex decretis Pontificum Romaootum, quibus vtimur, primum trientem, vel ſemiſſem detrahit, deinde quadrantem: vt ſi duo ſint filij, Primus, & Secundus, & vna filia, & xc. in boois, Secundo & filiæ ſatisfaciet pater ſi ſingulos heredes fecerit in x. id eſt, in trientem legitimæ portionis, atque ita poterit Primum inſtituere ea reliquis lxx. quem tamen ſi rogauerit portionem hereditatis ſuæ fratri reſtituere, iure filij primum detrahet trientem legitimæ portionis, id eſt, decem iure ſcripti, deinde ea reliquo detrahet quadrantem, id eſt xv. & reſtituet xlv. Quod ſi ſex ſint liberi & mcc. in bonis, ſatisfaciet eis pater, ſi ſingulos inſtituerit in ſemiſſem legitimæ portionis, id eſt, in c. atque ita in reliquis iure extraneum heredem inſtituet. Sed ſi eo modo quinque liberis ſatisfecerit, & ſextum in reliquis bonis heredem inſtitutum rogauerit Titio hereditatem reſtituere, detrahet primum ſibi c. pro ſemiſſe legitimæ portionis, deinde reliqui quartam ex lege Falcidia i. cl. Reſtituet cccl. Hæc duarum portionum deductio iure ciuili non congruit, &, vt ingenue profitetur Cynus, ea decreta Pontificum ex falſo iuris intellectu proceſſerunt, & Fulgoſius. Error eorum originem habuit ex errore noſtrorum commentariorum. Quamobrem etiam merito ea decreta ſiue reſcripta Pōtificum accipiuntur ſtricte in filio rogato hereditatem reſtituere, ſicut in eis proponitur, non etiam in filio onerato legatis, licet conſequens eſſe videatur, vt & hic doplicem deductiooem faciat. quod & Baldo videtur. Sed alio iure vtimur, neque ea reſcripta producimus ad conſequentias. Congruere ea iuri ciuili male teotat Accurſius ex *l. quoties, D. ad leg. Falcid* In cuius ſpecie deductio fit ex vno legatu duabus legibus, lege Falcidia & lege Iulia: quaſi eodem exemplo in fideicommiſſaria hereditatis reſtitotione deductio fieri poſſit, tam lege Glicia quam lege Falcidia. Sed hoc diſſimilis deductionis cauſa fieri vetat. In ſpecie *l. quoties*, partem retinet heres ſuo iure, partem vitio legatarij. in ſpecie propoſita vtramque ſuo iure habere contendit, vt filius, & vt ſcriptus. quod certe leges noo ſinunt. nam & patronus heres inſtitutus non deducit portionem ea lege Papia & portiooem ex lege Falcidia, ſed ex lege Papia taotum *l. 1. §. pen. D. ſi cui plus quam per leg. Falcid.* Et nepos ex filia impubes ab auo adrogatus & exheredatus, non exercet querelam, quaſi non habeat quartam ex lege Glicia, cum habeat quartam ex conſtitutione Antonini *l. Papinianus, §. ſi quis impubes, D. de inoff. teſt.* Igitur & in propoſita ſpecie filius non detrahet quartam ex lege Glicia, ſed ex lege Falcidia. nam & Glicia non deducitur, ſed relinquitur tantum, & relicta excludit querelam inofficioſi teſtamenti. Et etiamſi liceret duas facere deductiones, hodie noo tertiam & quartam deduci oporteret, ſed duas tertias vel dimidias. quia Iuſtiniaous non tantum eam auxit, quam filius habet, vt filius, ſed etiam eam, quam habet ſcriptus. Non vtor vulgari regula qua vtitur Accurſius huius ſententiæ comprobandæ cauſa, in tabulis patris, & filij vnam Falcidiam ſeruari, nam ſine offenſione eius regulæ poſſent ex fideicommiſſis duabus legibus deductiones fieri. ea enim regula vnam ex vna lege deductionem fieri præcipit commiſtis vtrarumque tabularum legatis, vnā ea vna lege, & alteram ex altera ſimul fieri non vetat. Explodenda autem eſt eorum opinio qoi in hac quæſtione ita diſtingoendum putant. Aut filius heres inſtitutus rogatus eſt pure hereditatem reſtitoere, aut in diem vel ſub condicione. Si pure, vna dumtaxat deductiooe vtitur, quia eodem tempore videntur duæ deductiones concurrere non poſſe. Si in diem vel ſub condicione, ſtatim deducet Gliciam, exiſtente die vel condicione Falcidiam. quæ diſtinctio iuris auctoritate caret. & ſi diuerſis temporibus duæ deductiones fieri poſſunt, quæſo, cur non etiam vno, eodemque tempore? Eademque vulgo male refellitur per *l. filium, C. de fam. erciſ.* ac ſi lex diceret filium oneratum fideicommiſſo

condicionali reddere compelli quod supra quartam habet, cum hoc lex potius dicat simpliciter, existente condicione fideicommissi, filium portionem hereditatis coheredibus quibus eam restituere rogatus est reddere compelli, fundi prælegati partem, quam iure hereditario capit, imputare in Falcidiam, partem, quam iure legati capit à coheredibus, quibus vice mutua portionem suam restituit compensare, partem quam iure legati capit à ceteris coheredibus, quibus nihil restituit supra quartam habere, id est neque imputare, neque compensare. & sic extra quartam accipitur in *l. in quartam, D. ad leg. Falc.* & supra quartam in *l. 15. §. pen. D. eod.* Notanda est differentia inter imputare, & compensare, quaio auctores nostri consundunt nunquam. Quæ non imputantur, ne dixeris etiam non cõpensari, ratio vtriusque, & modus idem non est. sic fructus fideicommissi in Falcidiam imputantur, cum eo quod defunctus heredi debuit, compensantur.

Cap. IV.

In quartæ deductione, idem omnino esse ius legatorum, & fideicommissorum.

VEreor, ne deceperit nos omnes hactenus *l. in quartam, D. ad leg. Falcid.* ex qua hanc differentiam admitiimus esse inter eam quartam, quæ ex legatis deducitur, & eam quæ deducitur ex fideicommisso hereditatis, quod in illam ea tantum imputentur, quæ iure hereditario, in hanc etiam ea, quæ legati, vel fideicommissi vel condicionis implendæ causa capiuntur. Primum enim constat mihi ex *l. in ratione, §. tametsi D. eod. tit.* vt in quartam, quę ex legatis, ita in quartam, quæ ex fideicommisso hereditatis deducitur, heredi data condicionis implendæ causa non imputari. & locum illum, *Sed & quod implenda, l. in quartam,* qui huic sententiæ obstat, merito & à Basilicis, & à Pandectis Florentinis abesse. Fateor ea, quæ heres retinere, deducere, præcipere, accipere iussus est, in fideicommissaria hereditatis restitutione, ei in quartam imputari, quasi hereditario iure capiantur. Nego ea imputari, quæ condicionis implendæ causa dantur. Nego ea imputari, quæ legati, vel fideicommissi iure capiuntur, vt probat *l. filium, C. fam. ercisc.* quam exposuimus superiore capite, & latius in *l. qui non militabat, D. de hered. instit.* Et quod ait *l. in quartam, Sed in fideicommissaria,* &c. generalis sententiæ prioris explicandæ causa subiectum opinor, vt in fideicommissaria hereditatis restitutione imputet heres in quartam ea quæ præcipere, retinere, deducere iussus est, tanquam ex hereditate ea capiat, & legatum siue fideicommissum ei datum, pro sua scilicet parte, quoniam pro ea parte res legata iure hereditario capitur, pro ea vero parte, quam accipit à coherede, vt consequenter lex subiicit, *extra quartam,* id est, quod à coherede accipitur, id est nun imputatur in quartam, quia iure legati capitur, compensabitur tamen cum Falcidia si quã desideret à coheredibus à quibus legatum accepit, & quibus vicissim ipse hereditatem restituere rogatus est. Quartam ex legatis deduci lex Falcidia voluit. Ex fideicommissis omnibus, & particularibus & vniuersalibus S. C. Pegasianum, *§. sed quia, Instit. de fid. her. l. successores, C. ad leg. Falc. l. 1. §. hodie, D. si cui plus, quam per leg. Falcid.* Id est, S. C. Pegasianum legem Falcidiam porrexit ad fideicommissa à testato relicta, sicut constitutio D. Pij ad fideicommissa ab intestato relicta, constitutio Seueri ad donationes causa mortis. Hoc igitur Senatus effecit, vt in quartæ deductione, eiusque ratione ponenda exæquarentur legata, & fideicommissa, tantum abest, vt discrimen vllum inter ea constitui voluerit, quod Vlpianus lib 67. ad edictum, palam edicit, iis verbis, *Per omnia exæquata sunt legata fideicommissis.* in quartæ deductione scilicet, & exæquata sunt S. C. Pegasiano, ideoque interdictum Quod legatorum dabitur etiam hodie fideicommissorum nomine, propter Falcidiæ retentionem, de quo cum Vlpianum eodem libro tractasse constet ex *l. 1. D. quod leg.* inde liquido apparet eam *l. 1. D. de leg. 1.* pertinere ad tractatum de Falcidia. Risi legens in hac vrbe librum manuscriptum, in quo ei lege præpositum erat hoc nomen, Imperator, sicut & *l. 1. D. de verb. obl. l. 1. de imp. in res dot. l. 1. de excus. tut.* cui errori plausum dedisse quosdam risi vehementius, à quibus etiam in hac quæstione non fero differentiam fieri inter quartam hereditatis & quartam bonorum. nam in tractatu legis Falcidiæ constat promiscue hereditatem dici & bona, & ea quæ ex legatis deducitur, si volumus verborum proprietati insistere, sane appellanda etiam est quarta bonorum, quod in eius ratione prius deduci æs alienum oporteat *l. 8. §. vlt. & l. 9. D. de leg. 2.* Pegasianam vero aut Trebellianam dici nolo, sed Falcidiam, quandoquidem post S. C. Pegasianum lex Falcidia in omnibus fideicommissis locum habet.

Cap. V.

Duobus locis hoc articulo Hodie significari S. C. Pegasianum.

TRebellianum prius fuit Pegasiano, de transferendis actionibus in fideicommissarium, nulla cum adhuc esset ex fideicommissis quartæ deductio. Post S. C. Pegasianum quartæ deductionem dedit ampliata lege Falcidia, & ideo cum tractaret Vlpianus de ratione ponendæ Falcidiæ vel interponendæ stipulationis Falcidiæ *l. 1. §. hodie, D. si cui plus quam per leg. Falcid.* Hodie, inquit, subsimile aliquid fit in fideicommissis Hodie id est post S. C. Pegasianum. Ex eodem S. C. heres qui suspectam hereditatem dicit, cogitur adire & restituere ex Trebelliano S. C. non deducta Falcidia. & hoc est quod ait Valens in *l. si heres, D. ad Trebel.* Dubium non est quin hodie coactus ex Trebelliano S. C. restituere possit. Hodie, id est, post S. C. Pegasianum. Hæc duo capita S. C. Pegasiani demonstrant quamobrem veteres de S. C. Pegasiano promiscue tractarint tam sub tit. *Ad legem Falcidiam,* quam sub tit. *Ad. S. C. Trebellianum.*

Cap. VI.

S. Consulta circa legem Papiam.

VT circa legem Falcidiam factum est S. C. Pegasianum S. C. Plaucianum, & id, de quo in *l. 33. D. ad leg. Falc.* & circa legem Æliam Sentiam pleraque *l. 1. C. qui manu. non pos. l. 1. D. de off. cons. l. sic collactaneus, in fin. D. de man. vind.* ita & circa legem Papiam multa, auctore Iustiniano in *l. vnica, §. cum igitur, C. de cad. tol.* ex quibus referam, quæ nunc mihi ostendunt se, & occurrunt. Vt incapaces legatorum sint etiam incapaces donationum causa mortis, *l. Senatus, D. de mor. cau. don.* Ante hoc S. C. non erant incapaces donationum causa mortis, sicut & ante constitutionem Seueri lex Falcidia, quæ de legatis loquebatur, non pertinebat ad donationes causa mortis. Vt pars legatarij viuo testatore defuncti non fiat caduca *l. idque & in legato, D. de her. instit.* Vt fideicommissum relictum à legatario, herede instituto filio, fideicommissario decedente antequam dies legati cedat, non apud filium remaneat iure antiquo, sed apud legatarium *l. Iulianus, D. de leg. 2.*

Cap. VII.

Ad §. vlt. l. si duo, D. de iureiur.

QVod ait, *l. si duo §. vlt. D. de iureiur.* eum, qui per principem peierarit, fustibus castigari, ei nihil obstat *l. 2. C. de reb. cred.* quæ de eo loquitur qui calore quodam peierauit. *L. si duo*, de eo, qui mala mente, consulto: nam προπετῶς in ea non est temere, sed perperam, quod ei superdici ait, per præconem scilicet interea dum fustibus cæditur, vt *fustibus*, in *l. C. ex quibus caus. inf. ir. Fustibus*, inquit, *casum, cui per preconem ita dictum est.* Lampridius B *in Alexandro, Turinum necari iussit, praecone dicente, Fumo punitur, qui vendidit fumum.* Spartianus *in Seuero. Fustibus eum sub elogio praeconis cadit, legatum P. R. homo plebeius temere amplecti noli.* Zonaras *in Valentiniano*: κελεύει δὲ διδόντα ἐν τῷ θεάτρῳ ἀποσφάξαι αὐτὸν ἑστῶτος ἀγομένου κηρύκου αὐτοῦ προαγορεύοντος καὶ τὸ εἰς τὴν γυναῖκα βούλευμα ἀδίκημα. Xiphilinus *in Iuliano*, τὸν Νάρκισσον θηρίοις ἔδωκαν αὐτὸ τοῦτο κηρύξας, ὅτι οὗτός ἐστιν ὁ Κόμμοδον ἀποπνίξας. & in Seuero, καὶ θηρίοις μετὰ τοῦτο ὑποκηρύγματος ἐδόθη. Præconis vox legis vox est, vt Nou. LXIX. τῇ νόμου φωνῇ, præconis voce Iulianus interpretatur. ad eundem vero modum Vasconiæ quibusdam regionibus dum publice traducuntur fures, & cædontur, præit præco elamitans, *Talia patietur, eadem qui fecerit, imo grauiora.*

Cap. VIII.

Africani ab Vlpiano dissensio.

IVre communi mutuum non contrahitur, nisi nummos meos acceperis iure singulari debitorem meum tibi iussero soluere pecuniam, dum eam tibi creditam volo, mutuum contrahitur, licet nummos meos non acceperis. Ex eo Vlpianus colligit in *l. singularia, D. de reb. cred.* mutuum etiã contrahi si pecuniã quam mihi debes ex causa mandati in causã crediti te habere volo. nam si dum mihi ab alio debitos nummos accipis, meos videris accipere, cur à te mihi debitos vsurpans meos non videris vsurpare? Quod fit per debitorem meum, cur non fiet per teipsum, si debitor meus es? Dissentit ab Vlpiano Africanus in *l. qui negotia, D. mand.* & vere dissentit, vt ex veteribus Fulgosius, ex nouis Molinæus censuerunt rectè, cuius rei duo argumenta habeo. Primum quod Africanus rationem palam refellit qua vtitur Vlpianus, deinde quod alia etiam in re Africanus eadem lege ab Vlpiano dissentit. quod exposita specie & sententia legis liquido constabit. Pecuniam mihi debes ex causa mandati, & negotiorum meorum administratione, vt quia debitores meos exegisti. conuenit, vt eam quasi creditam, mihi deberes sub vsuris. Quæritur, an sit credita? Respondet Africanus nuda conuentione non fieri creditam. Obstat, quod si pecuniam quã mihi debes ex causa depositi creditam volo, mutuum contrahitur, *l. certi §. vlt. D. de reb. cred.* Sed hoc casu nummi qui mei erant, tui fiunt. Ex causa mandati nummi nondum erant mei. Obstat, quo Vlpian. vtitur, mutuum contrahi, si à debitore meo mea voluntate pecuniam acceperis. Sed id hoc tantum casu benignè receptum est iure singulari. non est ergo producendum ad consequentias, *l. 141. D. de diu. reg. iur.* Itaque non dicemus mutuum contrahi si pecuniam quã mihi debes ex causa mandati tibi creditam volo. Non dicemus item mutuum contrahi, si tibi dedero rem vẽdendam vt pretio vtereris quasi credito. quod etiam aduersatur Vlpiano, qui & hoc casu mutuum contrahi putat, *l. rogasti, D. de reb. cred.* Vlpianus fictione qua-

A dam, & vtilitate nititur, Africanus mero iure, quo re, id est, traditione propriæ pecuniæ non nudo pacto mutuum contrahitur. Pacto quidem fieri id potest, vt pecuniæ ex ea re quam tibi vendendam dedi redactæ periculum ad te pertineat, idque agi videtur, cum vt eam mutui iure retineas, conuenit. proinde ex ea conuentione periculum pecuniæ ad te pertinebit, Pecunia non erit mutua. Ac similiter in superiori specie, si pecuniam quam mihi debes ex causa mandati creditam volo, periculum pecuniæ ex ea conuentione ad te pertinebit, Credita pecunia non fiet, ideoque vsuræ etiam de quibus conuenit venient in actionem mandati, quod sit bonæ fidei, quæ tamen ex nuda conuentione non venirent, si pecunia credita esset.

Cap. IX.

Antinomia Budæi.

ANtinomiæ non sunt quas Budæus antinomias esse iudicat ad *leg. vlt. D. de adil. edict.* Ac primum quidem certe, *l. repetitio, D. de cond. indeb.* non est contraria *l. si pœna §. 1. eod.* nam distinctio Accursij tam est vera, quam quæ verissima. Aut quod alius debet soluis tuo nomine, aut debitoris. Si tuo nomine, tibi condictio competit, & debitor non liberatur, *l. 2. C. de iis qui in pr. cred. l. 5. C. de cond. indeb. d. l. si pœna, l.* C *in summa, in fin. eod. tit. l. cum quis §. de peculio, D. de solut. l. si quid possessor, D. de pet. her.* Si debitoris, nulli condictio competit, & debitor liberatur, *d. l. repetitio, l. quod nomine, l. seruus cuiusdam, in fi. D. eod. l. de hereditate, C. de pet. hered.* Eadem distinctione vtimur in specie *l. 21. D. de cond. indeb.* Si pater, vel dominus cum quo actum est de peculio per errorem soluerit plus quam esset in peculio, an condicit quod plus debito soluit? Si nomine serui, vel filij, non condicit. Si suo condicit, *l. 1. §. vlt. l. 2. D. de constit. pec.* Eadem vtimur in specie, *l. indebitam, & l. frater §. vlt. D. de cond. indeb.* Indebito pecuniæ promissæ fideiussor acceptus soluit, quis condicit? Ipse, si suo nomine, Promissor si promissoris nomine. Aliam vero antinomiam D Budæus constituit ex *l. cum quidam. & l. in fraudem, D. de iur. fisc.* Lex *in fraudem* ait, *in fraudem fisci fieri non tantum si alienetur, sed & si non quaratur*, quod sic perperam exponit Alciatus, si dominium in accipientem à debitore fisci vel reo capitis non transferatur. rectius Græci, τὰ ἐκποιούμενα, καὶ μὴ κτώμενα, ceterique Latini At, *l. cum quidam.* filio emancipato, vt hereditatem adiret, ait non videri factum in fraudem fisci. Dicendum æque puniri fraudem siue alienando, siue non adquirendo fiscum fraudarit quis, licet aliud seruetur in actione Pauliana vel Fabiana, vel collatione bonorum filij emancipati. neque obstare, *l. cum quidam.* nec enim hoc vult. in fraudem fisci non fieri si non adqui- E ratur, sed vitiosam collectionem esse. Qui emancipat filium, vt hereditatem adeat, non vtitur occasione adquirendi, ergo in fraudem fisci facit. alioquin non posset filium capitis reus emancipare, quod soli reo perduellionis ademptum est. Igitur emancipandi causa occasionem adquirendi negligere licet, etiamsi ex ea re fraudetur fiscus. Ceteria, quas antinomias Budæus vocat, nullæ sunt explicatu faciliores. nam siue conferatur *l. praecipiunt, D. de adil. edict.* cum *l. vlt. eod. tit.* quis non videt in *l. vlt. non* vsurpari pro *non solum*, siue conferatur, *l. si filius fam. D. de iudic.* cum *l. vlt. D. de ext. cog.* quis non videt vtrumque esse verum, iudicem litem suam facere si dolo malo iniquam sententiam tulerit, iudicem litem suam facere etiam si per imprudentiam inique pronuntiauerit? Quis etiam non videt inter *l. 10. l. stipulationes §. vlt. D. de verb. obl. &*

l. insulam. eo tit. rationem differentiæ summam esse. Si stipulatio ita concipiatur, *Insulam intra biennium fieri*, non committitur ante diem. Si hoc modo, *Si intra biennium Romam non veneris*, committitur ante diem: quia conditionalis est, non in diem *l. 10.* idemque est si non adiecto die ita stipuler, insulam fieri, *l. stipulationes §. vlt.* Aliam antinomiam constituit ex *l. per seruum §. denique, D. de vsu, & hab.* quæ inutile ait legatum esse si fructus legetur sine vsu, & *l. huic stipulationi, D. vsufr. quemad. cau.* quæ fructum ait sine vsu obtingere posse. Hæc non sunt contraria. Regulariter non est fructus sine vsu. Accidit tamen interdum vt sit sine vsu, quod explicat, *d. l. per seruum. §. vlt.* hac specie proposita. Testator ab herede tibi nudum vsum fundi legauit. heres eiusdem fundi fructum Titio constituit, & cessit non potuit in Titium transferre vsum qui tibi in solidum legatus est. Sic igitur, fiet, vt heres fundi habeat nudam proprietatem, tu nudum vsum, Titius nudum fructum sine vsu. itaque non poterit Titius in eo fundo habitare, & à te prohibetur illo venire nisi veniat fructuum causa. Aliam constituit ex *l. quod tamen & l. cum ab eo §. vlt. D. de cont. emp.* quam explicaui in *l. 22. D. de verb. obl.*

Cap. X.

In contractibus strictis quemadmodum bona fides exigatur.

Bona fides, & integra fides dicitur, *l. 1. C. de suffr.* & syncera, *l. 2. C. si prop. pub. pens.* & mera, *l. 19. de testa.* inde *l. 10. C. de dis. pig. & bona fide synceriter.* Liuius 19. *Quod non* syncera *fide* secum *ingratiam redisset.* Epitome, *bona fide.* Hæc in contractibus bonæ fidei maxime exigitur. *l. 5. C. de resc. vend.* exigitur quidem & in strictis, sed in iis maxime, vt ecce, in vtrisq; exigitur vt sine mora debita reddantur, quæ pars est bonę fidei, & inde debitor bonæ fidei, id est, nec morator nec frustrator. Symmachus *in epistolis*, *Literarũ fœnore oblige bona fidei debitorem.* Seneca initio Declam. *memoriam bonæ fidei, quæ sine cunctatione reddit deposita:* & auctore Suetonio Augustus populo promissum reposcenti bonæ fidei se esse respõdit. Marcellinus xxxv. *Vitam reposcenti naturæ, vt debitor bona fide redditurus.* At hoc in contractibus bonæ fidei maxime exigitur, & ideo in eis ex mora veniunt vsuræ, quę ex contractu stricto non veniunt. Bonę fidei est, vt in contrahendo mala fides absit. Hoc in contractibus bonæ fidei potissimum exigitur. Malæ fidei emptio non est emptio, *l. 1. C. de resc. vend. l. si fraude, C. de præsc. long. tem.* Malæ fidei stipulatio, est stipulatio, nec nisi per exceptionem excluditur, *l. 36. D. de verb. obl.* Bonæ fidei etiam hoc est, ne contractus inuito altero temere resoluantur, quod in contractu bonæ fidei obseruatur omni modo, *l. 3. C. de resc. vend.* Symmachus: *Vox*, inquit, *iuris & legum est, bonæ fidei contractum non posse rescindi.*

Cap. XI.

An seruus obligetur naturaliter.

Seruus obligatur naturaliter. Obstat quod dicitur interuentu serui nouationem non fieri, maxime si extra rem peculiarẽ interuenerit, *§. præterea. Inst. quib. mod. tol. obl. l. in persona §. 1. D. de pact.* & quod ait *l. 10. D. de fideius.* condictionem indebiti domino dari si seruus fideiusserit pro alio extra rem peculiarem & soluerit ex peculio ipse dominus. Vnum est de seruo expromissore, alterum de seruo fideiussore, vterque A dicitur interuentor siue intercessor generali nomine. Seruus igitur pro alio interueniens extra causam peculiarem non obligatur naturaliter, & ideo soluti condictio est, & in dominum de peculio actio non est, quæ tamen in dominum est semper seruo obligato naturaliter siue ex causa peculij, siue extra causam peculij. Et fideiussores à seruo intercessore dati non tenẽtur. quod ita probo. Comparatur omnino seruus intercessor seruo iudicio condemnato *l. 3. §. si filius, & §. si seruus, D. de pecul.* Ex iudicij causa fideiussor à seruo datus non tenetur, *l. quoties, D. si quis caut.* Ergo & ex intercessionis causa fideiussor à seruo datus non tenetur, quia scilicet ex intercessione naturaliter non obligatur. qua in re tamen fateor dissensionem fuisse inter Sabinianos, & Proculianos. & hoc est quod ait *d. l. 3. §. si* B *filius*, de hac re tractatum fuisse. Obtinuit sententia Sabini & Cassij differentiam constituentium inter seruum & filiumfam. vt pater obligetur de peculio quacunque ex causa filius interuenerit, dominus non item, nisi in rem domini, vel in rem peculiarem interuenerit, *d. l. 3. §. sed si filius, l. quoties §. 1. eod.* quam Iulianus, & Iauolenus probant, qui & Sabiniani fuerunt, *l. 19. & 20. D. de fideius. d. l. in persona §. 1.* Ex diuersa secta probauit etiam Celsus, vt refertur in *d. l. 3. §. si filius* Et ita si seruus compromiserit in arbitrum, vel si forte iudicio condemnatus fuerit, vel si in iudicio iusiurandum detulerit, dominus non tenetur de peculio quasi nulla sit inde nata obligatio naturalis. Sed in filio secus est, *d. l. 3. §. si seruus, §. sed si filius §. idem scribit, l.* C *depositi. §. 1. eod. tit.* quod etiam est ex Sabinianorum sententia, quam & diuersæ scholæ Nerua filius probauit. Vulgo tamen Proculiani ex iis etiam causis seruum naturaliter obligari censebant, & tam in dominũ, quam in patrem de peculio actionem dabant. & ideo in *l. quidam, D. de iureiur.* quidam, ex Proculianis scilicet. Conclusio hæc sit. Sabiniani, quorum sententia obtinuit, in his quatuor causis, si seruus interuenerit, si cõpromiserit, si iudicio condemnatus fuerit, si actori in iudicio iusiurandum detulerit, obligationem naturalem, quæ tamen subesse videtur, non agnouerunt. & ideo de peculio actionem in dominum non dederunt. nam nec ciuili nec naturali iure seruum idoneum intercessorem, idoneum compromissorem, idoneum liD tigatorem, idoneamve in iudicio personam esse censuerunt. Ex aliis causis indistincte siue è re peculiari essent siue extra, in seruilem personam naturalem obligationem, & in dominum de peculio actionem admiserunt.

Cap. XII.

Exemplum ponitur l. non omnium, D. de legib.

Iulianus ait, *Non omnium quæ à maioribus nostris constituta sunt, ratio reddi potest.* Exemplum ponere soleo ex *l. liberum, D. de relig.* quæ negat heredi eius, qui prohibitus est mortuum inferre, actionem in factum competere, quam tamen certum est neque pœnæ neE que vindictæ persecutionem habere. & hoc etiam se mirari Gaius ait, constare inter omnes. Constat vero ita, & iudicandum est ita, licet ratio reddi non possit, sicut & Seneca xiv. Epist. Iurisconsultorum responsa valere ait etiamsi ratio non reddatur. Malè Accursius in *d. l. liberum* supplet, imperitis, allata *l. si filius, eod. tit.* quæ non de ea actione in factum loquitur, quæ datur prohibito mortuum inferre, sed de funeraria. moueri etiam non debemus *l. 7. eod. tit.* quæ non est de ea actione, sed de alia actione in factum, qua tenetur is, qui in alienum locum mortuum intulit. Rectius Græci LIX, *[illegible]* compendium *d. l. liberum.* faciunt hoc

modo, *Hac actio neque heredi neque in heredem datur, & perpetua eſt.*

Cap. XIII.

Synopſis duarum Conſtitutionum Græcarum, quæ deſiderantur in tit. Codicis de teſtibus.

DEſiderantur in *tit. de teſtibus* duæ Conſtitutiones, quarum vna eſt Zenonis, quæ poni debet poſt *l. libertorum.* vt ſi deſint inſtrumenta, ad probationem exigantur teſtes quinque, vt in inſtrumentis ſufficiant tres, veluti in apocha, aut ſyngrapha, *l. ſcripturas, C. qui pot. in pig. hab. l. vlt. C. ſi cer. pet.* Acta vel inſtrumenta publica non egere teſtibus. Synopſis eius extat ἐν τῷ μικρῷ κατὰ στοιχεῖον. in hæc verba: χρεία ἐν τῷ ἀποδεῖξαι μαρτύρων πέντε, ἐὰν μὴ ὦσι δικαιώματα πρὸς σύστασιν ὑποθέσεως. εἰ δὲ εἰσι δικαιώματα, ἀρκοῦσι τρεῖς μάρτυρες. οἱ δὲ τὸ δικαίωμα ποιοῦντες ἔξεστιν αὐτοῖς μὴ ἔχειν, ἵνα γὰρ ὑπόμνημα δημόσιον ᾖ, τότε οὐδὲ δέονται μαρτύρων. Altera conſtitutio eſt Iuſtiniani, quæ debet eſſe XVIII. poſt *l. nullum,* vt inuitis in omnibus cauſis teſtimonium denuntietur, exceptis iis, qui legibus publicorum excuſantur, quales ſunt adfines, & cognati. Nominantur ex eis legibus ex cognatis ſobrinos tantum. & ſobrino natus, *l. 4. D. de teſtib. l. 1. D. ad leg. Iul. repet. l. lex Cornelia, D. de iniur.* non quod idem non ſit in prioribus gradibus, ſed vt quatenus extendatur cognatio intelligatur, poſteriores nominantur. Non egreditur autem vts. gradum, ex quo tantum ſobrino, ſobrinaue natus vocatur. Excipiuntur etiam viri illuſtres & qui ſupra eos ſunt, qui neque in iudicio neque ex ſcripto teſtimonium dicere coguntur ſine iuſſione ſacra. Alij ſi præſentes ſint mitti ad eos debent partium procuratores ex interlocutione iudicis, vt coram eis teſtimonium dicant vel iurent ſe nihil ſcire, & hanc huius conſtitutionis partem intellexit idem Iuſtinianus in *l. iudices, C. de fide inſtr.* dum ait, *Ea, quæ diſpoſuimus.* De ea fit etiam mentio in No. de teſtib. & in *l. pen. C. eod.* Poſtremo additur in ea conſtitutione, vt interlocutiones teſtium audiendorum vel exhibendorum, & productiones teſtiũ fiant ſine vllo eorum impendio. Sumptus enim præſtat qui eos producit, *l. 3. §. Gabinio, D. de teſtib. l. eos §. ſi quis autem, C. de appel. l. 10. C. de teſtib.* cui coniugenda eſt *l. vlt. C. Th. de ubolit.* Synopſis huius conſtitutionis Iuſtiniani talis eſt. Ἡ διάταξις κελεύει μὴ μόνον ἐν ταῖς ἐγκληματικαῖς δίκαις, ἀλλὰ καὶ ἐν ταῖς χρηματικαῖς ἕκαστον ἀναγκάζεσθαι μαρτυρεῖν ἅπερ οἶδασιν ἀδ' ὀρκωθέντας, ἢ ὀμνύειν ὡς οὐκ ἐπίστανται, ὑπεξῃρημένων τῶν προσώπων τῶν ἀπὸ νόμων κωλυομένων μαρτυρεῖν καὶ τῶν ἰλλουστρίων καὶ τῶν ὑπερβεβηκότων αὐτοὺς οἱ μόνῃ θείᾳ κελεύσει τοῦτο, καὶ οἱ μὲν ἐνδημοῦσιν ἐν τῇ βασιλίδι πόλει, δι' οἰκείας φωνῆς μαρτυρεῖν· οἱ δὲ ἀποδημούντας συλλαβεῖν τοὺς τῶν μερῶν ἐντολέας ἐφ' ᾧ καταθέσθαι ἅπερ ἐπίστανται ἢ ὑπομνῆσθαι ἅπερ ἀγνοοῦσι δηλονότι καὶ ἐπὶ τοῦ ἐν ὑπομνήμασι μαρτυρίας, τῶν αὐτῶν προσώπων ὑπεξῃρημένων. πᾶσι καὶ τὰς ἐπὶ τούτοις διαλαλίας καὶ τὰς ἐξαγωγὰς ἀζημίους εἶναι τοῖς μάρτυσιν.

Cap. XIV.

Feudorum origo & conditiones.

NAtura feudi hæc eſt, vt debeatur tantum fides, & hominium, nonnunquam ex pacto penſiones quædam debentur ab iis, qui prædia iure feudi poſſident. ſed ita feudum ex pacto naturam ſuam excedit, quod & in mandato, depoſito, locatu, emphyteuſi, & ceteris contractibus leges fieri ſinunt. Natura feudi hæc eſt, vt debeatur fides, & hominium, id eſt, vt profiteantur ſe fideles domino fore, & ſe homines eius eſſe. Hominem dixit Helmodius, quod certè venuſtius eſt quam Homagium. Et inde qui feudum tenet, fidelis & homo dicitur & homo fidei, Vaſſus ſiua Vaſſallus Langobardicè. Hominum appellatione in libris noſtris continentur procuratores, actores, cuſtodes, conductores, emphyteoticarij, chartularij, *l. 4. C. de agnit. l. 1. C. de cond. & proc. præd. fiſc. l. 2. C. de epiſc. & cler. l. 1. C. de commer.* Continentur vaſſli. nam hoc ius feudi antiquiſſimum eſſe refertur initio libri Feudorum. ſed potuit quandocunque reuocari pro dantis arbitrio, ſicut precarium. & ob id ipſum vtrumque beneficium dicitur. Vaſalli igitur erant olim homines, id eſt veluti actores, & cuſtodes poſſeſſionum, procuratores & quaſi precarij poſſeſſores: quo titulo etiam hodie ſi nominatim prædium in cauſam feudi detur, reuocari poteſt cum libet danti, diciturque hoc modo conceſſum feudum, guardiæ, id eſt, cuſtodiæ, & gaſtaldiæ, id eſt actus ſiue procurationis feudum. Ex his vero apparet vnde orta ſint feuda. Actores poſſeſſionũ cœperunt perpetuo iure poſſidere quod quaſi precario poſſidebant. Actores, homines noſtri dicuntur. nomen manſi hominum, ſes, & condicio tenendi poſſeſſionem mutata eſt. Quod igitur in iure de hominibus eſt ſcriptum, proprius refertur ad vaſallos. Quod de clientibus, non ita, qui poſtea ſuſcepti appellati ſunt, de quibus *l. 1. C. vt nemo ad ſuum patr.* & Caſarl in Conſtitutionibus Caroli magni, & Caſarij, *l. 7. C. de bon. prof.* Quod de mercenarijs multo minus, quales ſunt ij quibus hodie vtimur ſeruorum loco. Quod de militibus limitaneis, nullomodo. nam agros limitaneos optimo iure tenebant, & feuda teneri poſſunt tam à paganis, quam à militibus. Illud conſtat mutato vaſallo deberi εἰσδλητικὸ, exceptis plurimum liberis, qui oſculum tantum. & manus porrectionem debent, quæ ſunt hominij ſymbola, vel aureum vnum cuius cuius pretij. conſtat etiam inueſtimentum principalis domini in feudo requiri. plerumque pro inueſtimento traditur ſcipio, aut fuſtis. quo genere & traditio olim ex cauſa emptionis fiebat, vt eſt in antiquo cõtractu emptionis, *tu Paſcuti fuſte illum inueſtito, eu Segetti fuſtem illum manu capito.* Helmodius in hiſtoria Slauorum. *Vt dominus meus accipiat virgulam, & det in manum veſtram pro ſigno inueſtitura.* Conſtat etiam vaſſallorum varia eſſe genera. alii fidem, & hominium debent, alij ſeruitium, alii pacem, alii plaium, vt loquuntur, id eſt vt domino capto ab hoſtibus pro eo obſides dentur, alii ſunt lidi, alii non lidi ſiue plani. Conferri hic poſſet, cum feudo libellarius contractus, cenſualis, & precarius & emphyteuticarius Sed hoc in alud tempus differo. Id tantum adiiciam, prædia optimo iure, & optima conditione, quæ nihil penſitant, nec fidem, vel hominium, vel inueſtituram, vel εἰσδλητικὸ debent, vulgo appellari Alodia. Inuenio eo nomine ſignificari propriæ ſuum cuiuſq; patrimonium, quod Genearchicum Iuſtinianus No. XXI. *& edicto 3.* vocat, & ita feudorum *lib. tit. 48,* dum ait, *Si datum ſit ad proprium, ſiue ad libellum,* alodium intelligit, vt *tit. 16.* alodium ſiue libellarium. Et in formulis Marculphi alode opponitur comparato ſæpe: ex quibus vnam proponam. Lex eſt Francorum ſiue Salica, vt de terra Salica nulla portio hereditatis ad mulierem perueniat, quę exiat legum Salicarum tit. De alode, eademque Anglicorum, ne tranſeat, vt aiunt, à lancea in fuſum, & eandem olim in Armenia, vt conſtat ex No. XXI. Sed eam Francis diſplicuiſſe tandem (excepta ſcilicet ſucceſſione regni) hæc quæ ſequitur formula Marculphi indicat, qua efficitur, vt ſorores cum fratribus in paterna alode ſuccedant: *Gaia dulciſſima filiæ meæ L. Titius S. Diuturna ſed impia inter nos conſuetudo tenetur, vt de terra paterna ſorores cum fratribus portionem non habeant, verum*

ege equissimum esse iudicaui, vt qui mihi à Deo aequaliter dati sunt filij, à me aequaliter diligantur, meisque facultatibus post mortem meam aequaliter fruantur, per hanc Epistolam te dulcissimam filiam meam cum germanis tuis filijs meis Lucio, & Seio in omni hereditate mea aequalem, & legitimam heredem esse constituo, vt tam de alode paterna, quam de comparato, vel mancipijs vel praesidio meo vel quodcunque moriens reliquero, aequalem cum filijs meis germanis tuis portionem accipias.

Cap. XV.

Auersione vendere aut locare.

IN l. 1. § *exercitorem, D. de exer. act. lib. 53.* ἀμαλι-κῶν, per aueršionem Graeci interpretantur ἐν ὁμάδι, id est, in vniuerso, & in *l. 4. §. si auersione, D. de per. & com. rei ven.* χύδην, id est alea. Valentinianus dixit, in aggere No. de releuatis possessionibus. Plutarchus *in Isocrate,* ἀθρόα τὰ φορτία πωλεῖν, cui opponitur κοτυλίζειν & τεμαχίζειν. Ratio nominis quod quasi auersi ita vendant locentve, vt iam olim docui Institutionibus tit. de emptione & venditione. Eadem forma auersaria dici, non aduersaria qui scribit, iungatur Alciato qui in *l. 1. C. de eden. & l. 1. §. eum quoque, D. eod.* aduersatiam, & aduersarium pro scriptura accipit sine ordine confecta. nam vereor vt non fuerit vtrique par ingenium hac in re: quanquam aduersariorum notationem me non satis comperiam habere ingenue confiteor. id mihi quidē constat satis in *d. §. eum quoque,* legendum, *Et ac monstret ex quo edicto acturus sit,* vt in Basilicis, καὶ τὸ ὑποδεῖξαι ἀπὸ τοῦ χαρτίου τοῦ λευκώματος, id est & aduersario producto ad album digito monstret ex qua parte edicti acturus sit. vel edictum id dicendo quo vti velit. His etiam commisceri nollem quod in auersa charta scribere poëtae quidam dixerunt: nam hoc cum auersionis significatione commune nihil habet. In auersa charta idem est quod in opistographo in *l. charta D. de bon. poss sec. tab.* quod rursus nomen satis per se clarum obscuratur grammaticorum interpretationibus. Memini Theodorum Hermopolitem ad *l. notionem, D. de ver. sign.* λύσιν ὀπισθόχειρον appellare apocham scriptam à tergo chirographi.

Cap. XVI.

Nihil noui induxisse Iustinianum l. vlt. C. de compens.

COmpensatio fit ipso iure, vt si tibi debeam c. tu mihi l x. ipso iure non debeo nisi xl. & eius duntaxat summae vsurae debentur ex mora vel ex stipulatione secundum causae qualitatem, *l. cum alter, D. de compens. l. 4. & 5. C. eod. l. eius, C. de solut.* et si petas c. plus petas, auctore Paulo *2. Sent.* et si errans soluam c. condictioni locus est, *l. si ambo, D. de compens.* Igitur exceptionem doli opponi necesse non est, sed dicetur ipso iure compensationem factam, sicut ipso iure dicimus testamentum nullum, *l. postquam, D. eod.* Sed hoc olim tantum obtinuit in iudicijs bonae fidei, & *d. l. si ambo.* loquitur distinctè de iudicio societatis. At *l. inter, D. de admin. tut.* quae ait, generaliter aequitatem merum ius compensationis inducere, & *d. l. postquam, & l. cum alter,* loquuntur de qualibet actione, & *l. 4. eod. tit. & l. 4. & 5. C. eod.* Accursius id male coangustat ad causam vsurarum, cum ratio *l. 4.* generalis sit. Olim in strictis iudicijs compēsatio nec ipso iure fiebat nec per exceptionem. Postea coepit fieri ex constitutione Marci opposita exceptione doli, quae strictum iudicium bonae fidei facit. Tandem constitit inter prudentes, eam vbique ipso iure fieri, *d. l. postquam,* quod confirmauit constitutio Seueri, id est, Alexandri, *l. 4. & 6. C. de compens.* ac deinde constitutio Iustiniani, *l. vlt. C. eod.* in qua & cetera quae continentur fuerant iam ante recepta. Non fieri compensationem nisi debiti liquidi, confessi, praesentis. nam controuersi, vel incerti compensationem non fieri probat *l. si debeas, D. eod. itemque l. 3. D. de tut. & rat. distr.* quae ei cum quo actum est tutelae directa, vel neg. gestorum caueri iubet si ob incertam causam mutui debiti compensatio admitti non possit. In actione depositi compensationem non admitti. hoc enim & ante Iustinianum obtinuisse constat ex Paulo, *2. Sent. tit. de deposito.* in actione momenti compensationi locum non esse. nam & hanc olim morari vel impedire nihil potuit.

Cap. XVII.

Explicatur l. cum debitor, D. in quib. cau. pig. vel hyp. tac. cont.

SI accepi aedes pignori ea lege, vt eas inhabitarem vice vsurarum nulla habitationis praestita mercede, quae lex dicitur Antichresis, licet mihi permissum sit inhabitare non ablocare, possum tamen & ablocare, vt conductor. Sed si fecero quod mihi nominatim permissum non est id est, si locauero, & plus redegero ex mercede quam legitimus modus vsurarum ferat, quod amplius erit sorti imputabo, vt indicat *l. 14. C. de vsur.* Ioannes sentit, Harmenopulus tradit. Sin vero habitauero vti conuentum fuit, etiamsi habitatio ea pluris censeatur, quam modus legitimus vsurarum ferat, tamen seruabitur conuentio, & vilius mihi conducta domus potius, quam illicitum foenus contractum videbitur. Similiter si detur ager pignori ea lege vt fructus percipiantur vsurarum vice, seruabitur conuentio, etiamsi fructus superent modum vsurarum. Si ager tradatur pignori, & nihil dicatur de fructibus, vel vsuris, tacite videtur conuenta antichresis. itaque fructus vsurarum vice creditor retinebit, non tamen supra legitimum modum. Tacita antichresis modum vsurarum seruat: expressa non item, *l. cum debitor, D. in quib. cau. pig. tac. contr.* Ponitur in ea lege exemplum tacitae ἀντιχρήσεως, quod ipse etiam titulus exigit, qui est de tacitis pignoribus *Cum debitor,* inquit, *gratuita pecunia vtatur,* &c. vtitur debitor mea pecunia gratuito: quia vsuras ab eo pactus vel stipulatus non sum, cuius beneficij pensandi causa dum mihi tradit agrum pignori, tacite id agere videtur, vt fructus percipiam, & vsurarum vice retineam, quod fiet tamen intra modum, quasi tacito consensu. Quod si foeneratitia fuisset pecunia, fructus perceptos creditor foenori primum, deinde sorti imputaret, *l. 2. C. de pac. pig.* Gratuita pecunia est non tantum de qua conuenit vt gratuita esset, sed & de qua hoc non conuenit, si modo & de vsuris conuenerit. Male autem colligitur *ex l. 4. & 22. C. de vsur.* fructus pignoris non posse retineri nisi ita nominatim conuenit, cum illae de retentione rei loquantur, non de retentione fructuum.

Cap. XVIII.

De exheredatione liberorum iuris antiqui reliquia.

CErtum est, filium solum iure antiquo nominatim esse exheredandum, alios iure exheredari inter ceteros, cuius etsi vestigia superesse adhuc quaedam in Pandectis notauerim, praetermisi tamen nescio quo modo, *l. si quis legatum §. si institutus, D. ad leg. Corn. de fals.*

desef. quæ hanc inter liberos differentiam facit euidenter: *Si institutus*, inquit, *heres exheredationem nominatim filij, vel aliarum personarum adscribit.* Recte *nominatim filij.* Aliarum vero personarum exheredationem nominatim adscribi necesse non est. fuit & alia differentia inter filium & ceteros, quod filij solius præteritio nullum faceret testamentum, ceteri præteriti suis accrescerent in virilem, extraneis in semissem. quod & ita Leo, & Maiorianus constituunt No. *de sanctimonialibus & viduis*, de ea, quæ inuita à parentibus in monasterium perducta est, vt mortuo patre si necdum peruenerit ad annum XL. post quam ætatem demum eam velari, & consecrari iidem Imperatores præcipiunt, possit in matrimonium legitime conuenire, & vt exheredatio eo nomine irrogata vel sola Falcidiæ quantitas relicta non noceat, sed scriptis heredibus vel suis in virilem portionem, vel extraneis in dimidiam tanquam præterita secundum normam veteris iuris adcrescat. Hæc sunt verba Maioriani.

Cap. XIX.

Explicatur locus difficilis ex No. IV. De fideiussoribus.

PAuci intelligunt quis sit horum verborum sensus in No IV. τῶν τὸν δ' ὅλων εἰπεῖν καὶ ἅπαντας ἔχειν ἅπαντας σφίσιν αὐτοῖς ὑποκειμένους καὶ ταῖς ὑποθηκαρίαις ἐνέχεσθαι δυναμένους. quæ vetus interpres, fide scriptorum librorum, sic ad verbum recte interpretatus est. *Idem est dicere & si quosdam habuerint omnes y sibimet obligatos & qui hypothecarijs actionibus teneri possunt.* Scio apud Harmenopulum *lib. 3. tit. 6.* legialiter, hoc est perperam. ego nihil mutandum censeo. Sed de sententia quæritur. Dixerat ante Iustinianus creditorem agere hypothecaria aduersus possessores rerum fideiussoris, mandatoris, pecuniæ constitutæ rei. Subiicit hac clausula, posse etiam eum agere aduersus debitores harum omnium accessionum, & aduersus eos, qui eisdem hypothecariis actionibus teneri possunt. ponas necesse est generalem fuisse hypothecam, id est, accessiones interuenisse sub generali hypotheca, sub qua comprehendi constat omnia quæ in specialem hypothecam venire possunt. Comprehendi nomina debitorum, *l. nomen, C. quæ res pig. obl. poss.* Comprehendi ergo etiam hypothecariam actionem, nam appellatione nominis omnes actiones continentur. Imo & res alienas hypothecæ obligatas, cum & eas constet specialem pignorationem recipere, *l. grege §. 1. D. de pign.* Vulgaris erat generalis hypotheca. & simpliciter hypotheca in iure, generalis est hypotheca. Alias vero chirographarius creditor debitorem debitoris conuenire non potest, *l. pen. C. de nouat.* Igitur si accessiones pro alio creditori sub generali hypotheca fidem suam obligauerint, seruato ordine Nouellæ constitutionis, creditori licebit agere non in possessorem modo rerum ad accessiones pertinentium, sed & aduersus debitores eorum vtili actione in personam & aduersus eos quibus cum ipsi hypothecaria agere possunt, simili actione. Et hanc esse huius clausulæ sententiam hæc Iuliani verba plane confirmant. Etiam iis res mandatoris vel fideiussoris, vel qui pecuniam pro reo constituit, manus creditoris porrigi possunt, vt etiam si debitores habeant, etiam ab iis creditori satisfiat.

Cap. XX.

Si familia deliquisse dicatur.

SI familia album corruperit, & dominos velit eam defendere, vtrum pro singulis debet inferre D. au-

A reos, an sufficit pro omnibus præstari D. ac si vnus homo liber fecisset. Et *l. 9. D. de Iurisd.* tradit, non sufficere, sed pro singulis pœnam inferendam esse: quia plura facta sunt. Ac similiter plura facta sunt, si familia iniuriam fecerit, *l. si plures, D. de iniur.* vel si damnum dederit, *d. l. 9.* Obstat *l. illud, D. ad leg. Aquil.* quæ, familia damnum dante, ait satis esse id præstari quod præstandum foret si vnus fecisset. Non est qui respondeat. Video si familia furtum fecerit, edicto expressum, satis esse id præstari, quod si vnus fecisset præstandum foret. denique beneficio edicti de furtis familia furtum faciente, vnum factum esse. Idem non video expressum edicto de albo corrupto, vel de iniuriis vel lege Aquilia. proinde vt sunt plura facta, ita

B nullum edictum non vetat dici plura. Sed interpretatione idem in damno dato statuin. os quod in furto edicitur præsertim cum leuior plerunque sit hæc causa delicti, *l. 1. §. pen. D. si fam. fur. fec. dic. d. l. illud.* Idem & in albo corrupto Octauenus admittebat. Sed præualuit durior sententia, vindicandæ iurisdictionis prætoriæ causa, videlicet si fam. fecerit iniuriā si consilio dumtaxat dederit, sequemur humaniorem sententiam. Præualuit etiam durior sententia in iniuriis, vindicandi honoris causa Ius singulare constat non posse produci ad consequentias. Temere etiam oolim ius commune produci ad consequentias.

Cap. XXI.

C *De præside Antiochiæ, Comite Orientis, Præfecto Augustali.*

QVem Iulianus in No. VIII. vocat præsidem Antiochiæ, is est Consularis siue præses Syriæ primæ, cuius metropolis Antiochia, quæ Theopolis à Iustiniano vocatur Nou. VII. CIX. CXXIII. Stephanus. Θεούπολις ἡ μεγίστη τῆς ἕω πόλις ἥτις ἐξ Ἀντιοχείας μετὰ τὸν σεισμὸν ὠνομάσθη ἀπὸ Ἰουστινιανοῦ Et hic sane Theopoleos præses, non præses Syriæ salutaris significatur in *l. 1. C. de off. com. or.* dum comiti Orientis Alytarchiæ, moderatori prouinciæ Syriaticæ ludorum cura mandatur. Valde autem ea Nouella octaua imminuta est iurisdictio co-

D mitis Orientis, quæ quondam extendebatur in vniuersam dioecesim Orientis prouinciarum quindecim, ex ea No. coërcetur Syria prima, adiuncta regione Cyrhestica. Sic legendum. M. Tullius v. ad Atticum. *Hostis in Cyrrhestica quæ Syriæ pars proxima est.* Sic ex edicto Iustiniani De Ægypti prouinciis, cum subessent præfecto Augustali sex prouinciæ, hodie iurisdictionem tantum habet in Ægypti tam prima quam secunda, detracta regione Menelaira & Marcota, non in vniuersa dioecesi Ægypti. In *l. 2. C. de of. pref. Aug.* corrupte scriptum est, *Præfectus pretorio Augustalis*, pro *Præfectus Augustalis.* & in *l. 2. C. de his, qui per met. non ap.* metathesis manifesta, corrigenda scilicet in hunc modum, *Seu proconsules, seu comites Orientis, seu*

E *præfectos Augustales, seu vicarios vel alium iudicem*, &c. Et vicariorum quidem Ponticæ, & Asianæ iurisdictionem latissimam ipse etiam Iustinianus, eadem Nouella recidit. quod tamen recantat in edicto De vicario Ponticæ. Vicarius Macedoniæ non fuit ætate Iustiniani. Non fuit etiam vicarius Thraciarum, sed Longimuri. Olim erant in Oriente supradicti vicarii quatuor, qui in vniuersā dioecesim præfectorum prætorio vice, & officio fungebantur. In Occidente sex.

Cap. XXII.

Cogitationis pœnam non esse.

DVæ sunt partes edicti *quod quisque iuris.* vna est de eo, qui ius nouum dixit, altera de eo qui ius

P

nouum sibi dici postulauit. vtraque locum habet si quod ius dixit alteri, goodve sibi postulauit, effectum habuerit, *l. 1. §. vlti, D de quod quisque iur.* nam si effectum non habuerit, cessat edicti pœna. Pœna appellatur in *l. 3. D. eod & l. cogitationis, D. de pœn.* quæ lex cum sit Vlpiani ex *libro 111.* ad edictum, sicut *l. 1. & 3. D. quod quisque iu.* proculdubio de pœna illius edicti intelligenda est. Cogitationis ergo pœnam nemo patitur, ex edicto scilicet, *quod quisque iuris.* nam effectum requirimus. In aliis causis oon tantum effectus punitur sed etiam voluntas, & hunc esse Romanorum ritum Seruius Honoratus scribit VI. Æneidos, in illum locum.

Ausi omnes immane nefas, ausoque potiti.

Cap. XXIII.

Patri præterito quemadmodum subueniatur.

SI filius emancipatus patrem testamento prætererit, patri querela inofficiosi testamenti datur: quia hæc præteritio pro exheredatione habetur, & licet patri nō debeatur filij hereditas, propterea quod naturæ ordo patrisque affectio, & votum hoc est vt filius superuiuat, & succedat patri, qua de causa patre, & filio commorientibus suggerente ordine naturæ dicimus filium superuixisse, *l. qui duos § cum pater, & §. vlt. D.* C *de reb. dub.* attamen, vt Papinianus ait *l. 15. D. de inoff. test.* hic sæpe ordo turbatur, quibus verbis & in monumento Papiniani scriptum est, ei turbato ordine in senio parentes fecisse: Horatius male iudicantibus fatis, & alia quædam inscriptio vetus præposteritatem naturæ hoc vocat, his fere verbis: *Infeliciss. parens adflictus præposteritate naturæ filium hoc tumulo condidit, quem importuna mors ademit, præreptique senis baculum, cui iam defessa ætas adultens perbreues annos suos allenabat, nunc ante mors adsequitur quam tristes lacrymæ deseruerint.* Cum vero ita ordo naturæ turbatur, ratio pietatis, siue miserationis exigit, vt si patri non fuerit relicta quarta debitæ portionis, de inofficioso testamento sit actio Competit etiam patri bon. possessio contra tabulas, D si in emancipatione filii manumissor extiterit, id est si fiduciam contraxerit, quæ hodie pro contracta habetur semper ex constitutione Iustiniani. Vt manumissori siue patrono, bon. possessio contra tabulas certæ partis competit, *l. si à milite §. vlt. D. de mil. test.* vt patri, querela competit siue manumissor fuerit siue noo *l. 14. D. de inoff. test. l. 1. §. vlt. D. si à par. quis man. sit.* in qua ius antiquum qoerelam significat, vt doctissimus, & prodentissimus Viglius docoit. Itaque patri manumissori præterito duplici iure defertur successio, ex prima parte edicti & ex parte vnde legitimi, si eam malit agnoscere querelæ de inofficioso ordinandæ causa. Vnde apponi commodissimè potest exemplum ad *l. quoties duplici, D. de reg. iu.* Ius aotiquum est querela. E Ius nouum bou. possessio cootra tabulas. Hoc tamen prius defertur quam querela, quæ intestato successioni locum facit. nam bon. pos. contra tabulas prima edicti pars est Ea repudiata, superest ius vetus, id est, querela, siue boo. possessio vnde legitimi.

Cap. XXIV.

De concurrentibus actionibus.

NVnquam actiones præsertim pœnales de eadem re vel pecunia concurreotes alia aliam consumit: vt si quis eundem hominem subripuerit, & occiderit, actio furti actionem damni iniuria non consumit: si quis eandem rem subripuerit modo manifesto, modo nec manifesto, actio furti manifesti non consumit A actionem furti nec manifesti: ac similiter si eandem rem tutor in gerenda tutela abstulerit & subripuerit, duo facta & duæ obligationes intelliguntur esse, & ex vtraque actor solidum consequitur: & si quis feram bestiam ibi habuerit, qua vulgo iter fit, & nocuerit bestia transeunti, actio ædilitia non tollet actionem de pauperie. Poenales actiones voco non tantum merè pœnales, sed & mistas, & adiicio, præsertim, quoniam in pœnalibus tantum huic regulæ locus est. Rei persecutoriæ inter se miscentur, nisi quid in altera pluris sit. Rursus huic regulæ locus est in pœnalibus quæ descendunt ex pluribus factis, non si ex vno facto plures sunt actiones pœnales, vt si quid publicanus abstulerit, si B quis rem rapuerit, si seruum alienum verberaoerit, si furtim arbores cæciderit, si alienam ancillam virgioem immaturam flagitauerit. sed an omnibus vti liceret, dubitatum olim fuit maxime. Et alio quidem loco proditum est, omnibus experiri permitti post magnas varietates obtinuisse, alio, de vna re, id est, ex vno facto non posse omnibus vti probatum esse. vel vnus ex alio corrigendus, vel hac distinctione vtendum est. Omnibus vti licet si prius leniori egeris, vt si egeris cum raptore furti in duplum, superest actio bonis raptis in id quod amplius in ea est. Non omnibus vti licet, si grauiorà prius egeris, vt si prius egeris bonis raptis consumitur actio furti. Vt igitur rei persecutoria rei persecutoriam C tollit, ita & pœnalis pœnalem. Quid vero dicemus si concurrat actio pœnalis cum rei persecutoria? Pœnalis aut est mere pœnalis aut mista rursus mista aut arbitraria est aut non. Mere pœnalis si concurrat cum rei persecutoria, altera alteram non tollit, vt actio furti non tollit condictionem furtiuam vel actionem pro socio, & è contrario. Per mistam omoimodo tollitur rei persecutoria. Per rei persecutoriam mista arbitraria tollitur, vt per actionem in rem restitutoriam vel de dolo tollitur metus causa, per actionem tutelæ, vel cōdictionem furtiuam tollitur actio rationibus distrahendis. Per rei persecutoriam mista quæ arbitraria non est non tollitur omoimodo: in id nāque superest quod amplius in ea est. Itaque in specie qua est actio arborum furtim cæsarum & ex locato, & in qua est actio D legis Aquiliæ & locati, dum dicitur actorem vna contentum esse debere, id ita accipiendum est, vt egisse mista satis habeat, & si prius egerit ex locato & exegerit aliquid, vt eo minus consequatur mista actione. Et sic etiam in edicto de calumoiatoribus, dum dicitur alterutram sufficere, actionem puta in factum ex illo edicto vel condictiooem, hoc dicitur, vt si egero in quadruplum, quod pecuniam dedi ne mihi negotium fieret, non agam condictiooe ob turpem causam Sin vero condictione prius egero, vt etiam non agam in quadruplum, sed in triplum tantum. Actio ex illo edicto mista est, si dedi ne mihi negotium fieret. sed si dedi ne alteri fieret, mere pœnalis est, atque ideo tum ea actione condictio non tollitur vel contra. Sed huic postremæ E sententiæ obstat quod dicitur, per actionem de recepto tolli actionem furti, nisi ita rem distinxero, idem in eundem si habeat actionem rei persecutoriam & mero pœoalem, altera alteram non tollit. Sed si idem in vnum habeat actiooem rei persecutoriam, in alterum mere pœnalem, vt vector qoi in exercitorem habet actionem de recepto, in furem furti, hic sane si elegerit & peregerit exercitorem, non potest transire in furem. Sed non ideo fur exoitur pœna. æquum enim est vt exercitor cuius periculo res fuit, habeat in furem furti actionem. Quod si vector elegerit furem, de recepto exercitor absoluitur. Idemque seruatur eodem mudo in actione in duplum, quæ in exercitorem quasi ex maleficio datur ob nautarum maleficium.

Cap. XXV.

Explicatur L. I. D. de rebus dub.

QVidam cum *σύγκτησιν* plurium prædiorum soleret fundum Mæuianum appellare, eiusdemque nominis haberet specialem ac certum fundum, Titio legauit fundum Mæuianum, aut Seianum per vindicationem. Legatarij est electio. At ambiguitas est in legato fundi Mæuiani, nam ea appellatione, vt iam dixi, & specialis fundus quidam significatur & vniuersalis. Et significari vniuersalem rationibus defuncti comprobatur. quod genus probationis validissimum est, *l. prædiis §. Titio, D. de leg. 3.* Quia igitur rationibus defuncti appellatione fundi Mæuiani continetur etiam latifundium, *ὁμωνυμία* rem dubiam facit. & ideo quæritur vtrum specialis fundus Mæuianus an late diffusi fundi & sub eadem appellatione comprehensi legato contineantur. Papinianus ait, *l. 1. D. de reb. dub.* ambiguitatem solui ex comparatione fundorum legatorum. nam non magna pecunia inuicem distantium fundorum dedisse electionem testator videtur. Si igitur fundi Seiani pretium non magno distat à Mæuiani fundi pretio, ab eo scilicet qui propriè Mæuianus appellatur, hic sane tantum legatus videbitur, non omnis ea prædiorum vniuersitas, quę sub appellatione fundi Mæniani rationibus defuncti demonstratur. Contra si fundus Seianus non minoris sit quam vniuersa illa possessio plurium prædiorum, vniuersa possessio legata videbitur. Et sic in *l. vlt. §. vlt. D. de trit. vino leg.* cum legato vino amphorario, amineo, græco, & dulcibus omnibus, dubitaretur vtrum potiones tantum an & cibi dulces legati viderentur, Labeo respondit ex collatione vini amphorarii apparere potiones tantum legatas.

Cap. XXVI.

Per libertum dati libelli.

LEge Iulia nullum diuortium ratum est nisi VII ciuibus Romanis puberibus adhibitis præter libertum eius, qui diuortium faciet, *l. 9. D. de diuor.* quod ita quidam excipiunt, libertos omnes repelli à testimonio, cum is profecto tantum qui libellum fert diuortii repellatur, de quo poëta,

Collige sarcinulas, clamat libertus, & exi.

Rectius in VII. testium numero hunc libertum computandum non esse censet Accursius: nec enim idoneus testis, cum sequester & internuntius sit diuortii, quod & in executore litis, & patrono eadem ratione seruatur, *l. vlt. D. de testib.* Per libertum mittebant libellum diuortii. Per libertum principi libellum dabant, *l. qui in prouincia §. 1. D. de ritu nup. l. 16. D. de interd. & releg.* Per libertum heredes recitabant testamenta. Suetonius *in Tiberio: Augusti testamentum recitauit per libertum* Dio LVI. *καὶ μετὰ τοῦτο τὰς διαθήκας αὐτοῦ πολύβιός τις καισάρειος ἀνέγνω.* Cæsarianus libertum Cæsaris significat. Per libertum rei defensionem mittebant aut recitabant. Cornelius Tacitus 3. *Defensionem liberto tradit.*

Cap. XXVII.

De exilio in Gypsum, & in Oasin.

GYpsus insula est Ægypti, quæ *χρυσίτις* ab Stephano vocatur metallorum ferax, ideoque damnati in metallum mitti in eam solebant Iustiniani tempore, & A in Proconesum vnam Sporadum in Propontide, vel etiam deportari, vt constat ex Nou. XXII. & CXLII. & *l. vlt. C. de pœn.* quæ desideratur, sed pręter quā quod omissa est notitia prouinciarum & ciuitatum, in quas relegatio ea constitutione interdicebatur, cetera eius constitutionis liber LX. *βασιλικῶν* præstabit, inter quæ illud est, ne quis alios reos in Gypsum vel Oasin mittat quam præfectus Augustalis, & dux Thebaidos. rursus ne in perpetuum & ne vltra annum, hac ratione vt Græci interpretes tradunt de Oasi, quod sit infesta culicibus, & muscis grandioribus exulibus sæpe mortis causam adferentibus, & dandi scilicet vitæ vsus fiot, vt Tiberius dicebat, quibus vita conceditur. Ventos incusat Zonaras in Theodosio regionem esse Arabiæ dicens *λυπεῖν καὶ ὑπ' ἀνέμων καταπνεομένην φθοροποιῶν.* Insulam Græci vocant. quod est falsum. quamobrem recte aditur, *Quasi in l. 7. §. est quoddam, D. de interd. &* B *releg.* Duas autem Oases fuisse constat, maiorem & minorem, *ὀάσεις* ab Strabone appellari, quod tamen quidam prodiderunt, mihi neque constat neque probatur, generaliter *οἰκήσεις περιεχομένας ἐρημίᾳ καὶ ἀνύδρῳ γῇ lib. 2.* definit. Ab iis quoque *Ἄβυας* separari debet, quæ & ipsa ciuitas est Ægypti, sicut Oasis. Stephanus *Ἄβυας πόλις αἰγύπτου. τὸ ἐθνικὸν αὐαίτης, ὡς ὄασις ὀασίτης.* Oea item ab Oasi omnino separanda est. de Oea Plinius: Ibi inquit, ciuitas Oeensis, nihil mutandum. sic loqui Plinius solet. Ibi Pinara. Ibi regia Aorei. Ibi Helleo, At Cornelii Taciti *lib. XX.* pro *Ophensis* legendum *Oeensis*, quo loco agit de bello à Vespasiano cum Oeensibus gesto, de quo idem Plinius. *Bello*, inquit, *quod* C *cum Oeensibus gessere initiis Vespasiani Imperatoris*, & Solinus. *Vespasiano principe bello quod cum Oeensibus gestum est.*

Cap. XXVIII.

De incestis nuptijs.

QVod Sozomenus scribit Constantinum *τὰς ἀκολάστους καὶ κατὰ βεβλαμμένους μίξεις* coërcuisse, quas ante eum nemo prohibuerat, id que ex legibus ab eo latis apparere, de incestis nuptiis accipio, non de concubinatu: nam concubinatum Constantinus non impro- D bauit, *l. 1. C. de concub. l. Diui, C. de nat. lib.* Nullæ tamen de incestis nuptiis extant Constantini leges. & forsitan patri Sozomenus tribuit quod est liberorum. nam ii sane primum defuncti fratris vxorem vel defunctæ vxoris sororem duci vetant, quod ante non fuerat prohibitum, *l. 1 C. Th. de incest. nupt.* Hidem destrictè fratris sororisue filiam in matrimonium duci vetant hac constitutione, quę sequitur. *IMPP. Constant. & Constans A A. ad prouinciales Phœnices. Si quis filiam fratris sororisue faciendam crediderit abominanter vxorem, aut in eius amplexum non vt patruus aut auunculus conuolauerit, capitalis sententiæ pœna teneatur. Dat. prid. Kalend. April. Antiochia Constantino & Constante A A. Coss.* Eam idcirco proposui, quod non esset edita. Sed hæc coniunctio ante Constantinum, & Constantem modo fuit permissa, vt ex Cornelio Tacito constat, E XII. modo etiam multis constitutionibus inhibita, *l. qui in prouincia §. 1. l. sororis, D. de ritu. nup. l. nemini, C. de nup.* Xiphilinus *in Nerua*, *ἀπηγόρευσε δὲ ἄλλα καὶ περὶ τὸ μὴ ἀδελφιδῆν γαμεῖν.* Ac rursus postea impetrante Zenone à Basilisco occupata tyrannide permissa, quod recuperato imperio abrogauit Zeno, *l. vlt. C. de incest. nupt.* Vulgo enim ea lex Anastasio mendosè adscribitur, cum talis potius esse debeat eius inscriptio, *Idem A. Sebastiano PP.* Est ad eundem Sebastianum alia Zenonis constitutio, qua Basilisci acta rescinduntur in *l. decernimus, C. de sac. eccl.* Sebastianum morib. præditum Trib. simillimis, vt Sudas in Zenone scribit.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER OCTAVVS.

Capvt Primvm.

Synopsis quid sit, acta, cista.



SYNOPSIN Latinis litteris, qnamuis Græcum sit vocabulum, animaduerti semper Latinos auctotes scribere, ereedo, quod iam vsu factum esset latinum, vt in *l. 5. §. requirat, D. de reb. eorum qui sub tut.* Synopsin bouorum pupillarium: & in constitutione quadam Valentinian. vt syoopsis operis construendi fideli rendatur examine. in *l. 5.* pro breui desctiptione bonorum pupillarium, in constitutione Valentiniani pro orthographia, sciographia siue forma B futuri operis, vt apud Frontinum de limitibus agrorum, *Nam quod ad synopsin pontium pertinet.* Ab Statio synopsis Herculei templi significatur his verbis. *Conscripta formatur imagine tola.* Sic alij anctotes *acta* vocabulo quasi latioo vtuntur passim. Æmilius Probus in Agesilao. *Cum in acta cum suis adcubuisset sine vllo tecto.* Prudentius contra Symmachuin. *Inuenit expositum secreti in littoris acta.* Seruius Honoratus actam, secretum, & amœnum littus interpretatur. corrupte in Ciceronis libro de suppliciis, quod nemo adhuc animadnertit, ita scriptum. *Quod vbi isti nuntiatum est, gametsi noctu cum mulierculis iacebat ebrius.* legendum, *tametsi in acta cum mulierculis iacebat ebrius.* quem Verris luxum lib. his verbis exprimit Ipsam illam ad pattem littoris, vbi iste per eos dies tabernaculis posiC tis castra luxuriæ collocarat. Eodem modo *cistam*, quod Græcum est nomen, ἀπὸ τοῦ ἐγκλείειν, Latini suum fecerunt. Vas esse vestis ponendæ causa Iulius Pollux scribit *lib. 7. & 10.* & Hesychius, quod bellissime congruit cum *l. 1. §. si cista, D. depos.* quæ deposita cista in actione depositi adiiciendas esse vestis species ait. Idem de *risci* nomine Pollux scribit, sed porrigitur etiam ad alia, *l. argumento, §. mundus, D. de auro & argent. leg.* & in veteri cootractu emptionis, *Supellectilem & cum ea basem, cosinum, riscum.* vet. glossæ, Riscus κιβωτὸς μεγάλη. Hieron. *in Ezech. Cludunt foribus, continent armariis, risco, loculis, omnemque supellectilem tribuunt.* Ita vero cistæ nomeo porrigitur etiam ad alia.

Cap. II.

Lege Falcidia quarta retentionem dari, non vindicationem.

LEge Falcidia retentio tantum datur quartæ, noo vindicatio *l. 14. §. 1. l. 15. §. 1. l. 39. C. ad leg. Falc. No. 1.* idque ex secuodo eapite, in quo ait, Capiant, iure nimirum retentionis. Itemque S. C. Pegasiano. nam quod in legatis lex Falcidia, idem in fideicommissis S. C. Pegasianum subsequitur *§. sed quia, Instit. de fid. her. l. heres, D. ad Trebel.* Hodie est vindicatio ex constitutione Iustiniani *l. pen. C. ad leg. Falcid.* Non fuit A igitur ante Iustinianum vindicatio, sed retentio tantum, & ideo legatario occupante vacuam possessionem rei legatæ sioe voluntate heredis, heredi datur interdictum Quod legatorum, vt recipiat rem legatam, sibique Falcidiam seruet per retentionem *l. 1. C. quod leg.* ad quam Theodorus, Ὁ φαλκίδιος νόμος τῶν ληγαταρίων μόνον δίδωσι τῷ δ.´ οὐκ ἔτι δὲ καὶ ἀγωγήν. Vel si per errorem soluerit integrum legatum heres, datur condictio indebiti *d. l. heres, l. 1. §. si legatarius, D. ad leg. Falc.* Constat etiam ex stipolatione Falcidiæ, si interposita fuerit, condictionem esse. Sunt qui vindicationem esse putent ex *l. in quantitate §. vlt. & l. lineam, D. ad leg. Falcid.* quibus respondeamus. Ait *l. in quantitate §. vlt.* per legem Falcidiam ipso iure minui legata. Sed minui B eadem lex interpretatur detrahi, quod est retineri, deduci, recidi. & sane ipso iure minui legata, nihil aliud est quam ex lege Falcidia quartæ retentionem esse, *l. seruus, quem, D. de act. emp,* qua heres vtitur suo iure, quasi heres, & dominus, & ideo retineri dicitur Falcidia iure hereditario, *l. 14. D. ad leg. Falc.* & iure testamenti *l. qui duos D. de vulg. subst.* eaque ratione admissa Falcidia seruus legatus, vel quæ alia res communis fit ioter heredem & legatarium *l. Plautius, D. ad leg. Falcid.* Sunt qui putent hanc retentionem fieri nulla exceptione opposita. quod minime verum est. & forsitan est verius, licet addubitauerim alias, omnem retentionem fieri ope exceptionis doli, vel in factum. Constat sane ad remouendam Falcidiam apud arbitrum legis Falcidiæ opponi exceptionem doli *l. 12. 22.* C *23. D. ad leg. Falc.* Sic & ad retinendam Falcidiam generaliter dico apud iudicem legis Falcidiæ opponendam esse exceptionem doli, quod probo *d. l. heres, & l. 15. in prin. & 16. & 80. in fin. D. ad leg. Falc.* Itaque herede per errorem soluente integrum legatum, puto ex causa indebiti non esse condictionem certi, quoniam obstat regula *l. ex quibus, D. de cond. indeb* sed esse condictionem incerti, qua repetit heres, quod retinere potuit, vt sit etiam in specie *l. qui exceptionem §. si pars, D. eod.* & his conuenienter nominatim dicitur in *d. l. heres,* heredem qui solidam hereditatem restituit, perperam possessionem repetere. Repetere ergo condictione incerti. nam possessionis, certi condictio esse non potest. & ita recte omnes in *d. l. 1. §. si legatarius,* D condictionem indebiti competere interpretantur, incerti scilicet non certi. Sequitur vt *l. lineam*, examinemus, quę lineam margaritorum (ornamentum est, quod mulieres inserunt collo ex margaritis contextum, Gręci τραχηλικὸν κόσμον interpretantur) quæ apud legatarium fuerat mortis tempore, ait heredem consequi posse, vt sibi restituatur, interdicto scilicet, Quod legatorum, quod io eius possessione sit legatarius sine voluntate heredis, non per arbitrum legis Falcidiæ, vt quidam existimant, quia arbiter Falcidiæ quadrantem restitui iuberet, non lineam: & adiicit, heredem etiam, si malit, in ea linea vindicare Falcidiam posse. Sed hoc speciale arbitror esse in eis legatis, quæ apud legatarium fuerunt mortis tempore, non in ceteris. Ra-

tio vt intelligatur, ſciendum eſt hac in quæſtione differentiam eſſe inter legata, & donationes cauſa mortis. Donationum enim cauſa mortis quæ ſcilicet iam ſunt viuo teſtatore naturaliter tranſlatæ in donatarium, heres retentionem habere non poteſt, ideoque conſtitutionis Seueri quæ legem Falcidiam produxit ad donationes cauſa mortis, ſententia hæc eſt, vt cum iam retentionis modus nullus ſit, vindicetur Falcidia & reuocetur à donatario *l. pen. C. ad leg. Falc. l. cum pater, §. mater, & §. Manio, D. de leg.* 2. qua de cauſa donatarius, licet non voluntate heredis teneat rem donatam, non tenetur interdicto Quod legatorum *l.* 1. *§. ſi quis, D. quod leg.* nam hoc interdictum heredi datur, qui Falcidiæ retentionem tantum habet, veluti ex legatis aut fideicommiſſis, ne ei Falcidia depereat, quam alia ratione ſeruari non poteſt, quam ſi apiſcatur poſſeſſionem rei legatæ. Ex donationibus cauſa mortis perfectis viuo teſtatore, vindicationem habet. ac ſimiliter lex Falcidia ob vim æris alieni legata inutilia facit. Conſtitutio Seueri donationes cauſa mortis non poteſt inutiles facere, quæ iam ſunt traditione perfectæ, ſed reſcindit eas & reuocat, *l. Etſi debitor, D. de mor. cau. don.* Porro donationibus cauſa mortis arbitror comparanda eſſe legata, quæ viuo teſtatore legatarius conſequutus eſt, vt quæ teſtator ipſe præſtitit, quod fit plerumque, *l. Lucius, D. de leg.* 2. vel quæ viuus apud legatarium eſſe paſſus eſt: nam & videtur præſtitiſſe, *§. interdum, Inſtit. de rer. diu.* vel quæ caſu aliquo apud eum fuerant mortis tempore. Quamobrem vel ex eis quaſi ex legatis Falcidiam ſibi retentione ſeruabit heres, poſſeſſionem adeptus interdicto Quod legatorum. in qua eſt legatarius ſine voluntate heredis, maxime ſi caſu aliquo apud eum fuerint mortis tempore, vel potius exemplo donationum cauſa mortis, cum eam poſſeſſionem legatarius iure nactus eſt dante aut concedente teſtatore, non auocabitur poſſeſſio, ſed vindicabitur Falcidia. & ita ſua ſpecie continendam eſſe exiſtimo *l. lineam*: non ad alias ſpecies proficiendam, vt fingo. Qui cccc. habebat in bonis, heredem ſcripſit ſub condicione, ſi Titio dediſſet cccLXXX. Heres, quod, niſi impleta condicione, adire non poſſet, dedit Titio cccLXXX. Quæritur an poſt aditionem ea repetere poſſit? Minime vero quia debitum ſoluit. An in eis vindicare quod Falcidiæ deeſt, puta LXXX. Et videtur etiam Falcidiæ locus non eſſe, quia illa cccLXXX. à Titio capiuntur mortis cauſa, & in mortis cauſa capionibus Falcidiæ locus non eſt *l. 1. §. item ſi ita legatum, l. acceptis, D. ad leg. Falcid.* quia mortis cauſa capiones legati vel teſtamenti iure non capiuntur, *l. 8. D. ſi quis omiſ. l. Manius, D. de condit. & dem.* Sed verius eſt hoc caſu Falcidiæ locum eſſe. alioquin inuenta erit ratio tollendæ legis Falcidiæ, quam teſtator priuato conſilio tollere non poteſt. & vero eam ſibi ſeruabit heres, ſi qua ratione forte nactus ſit poſſeſſionem eius pecuniæ. Sed cum neque eam habet, neque eius repetendæ facultatem, an ſaltem in ea vindicabit Falcidiam? Minime. quia Falcidia retentione ſeruatur non actione. & hoc ante Iuſtinianum obtinuiſſe conſtat ex *l. pen. C. ad leg. Falcid.* ex qua hodie generaliter vindicatio Falcidiæ heredi datur non minus ex legatis, quam ex donationibus cauſa mortis.

CAP. III.

De duarum portionum deductione.

Filius rogatus hereditatem reſtituere ex decretis Pontificum Romanorum, quibus vtimur, primum trientem, vel ſemiſſem detrahit, deinde quadrantem: vt ſi duo ſint filij, Primus, & Secundus, & vna filia, & xc. in bonis, Secundo & filiæ ſatisfaciet pater ſi ſingulos heredes fecerit in x. id eſt, in trientem legitimæ portionis, atque ita poterit Primum inſtituere ex reliquis LXX. quem tamen ſi rogauerit portionem hereditatis ſuæ fratri reſtituere, iure filij primum detrahet trientem legitimæ portionis, id eſt, decem iure ſcripti, deinde ex reliquo detrahet quadrantem, id eſt xv. & reſtituet XLV. Quod ſi ſex ſint liberi & MCC. in bonis, ſatisfaciet eis pater, ſi ſingulos inſtituerit in ſemiſſem legitimæ portionis, id eſt, in c. atque ita in reliquis iure extraneum heredem inſtituet. Sed ſi eo modo quinque liberis ſatisfecerit, & ſextum in reliquis bonis heredem inſtitutum rogauerit Titio hereditatem reſtituere, detrahet primum ſibi c. pro ſemiſſe legitimæ portionis, deinde reliqui quartam ex lege Falcidia. i. CL. Reſtituet ccccL. Hæc duarum portionum deductio iure ciuili non congruit, &, vt ingenue profitetur Cynus, ea decreta Pontificum ex falſo iuris intellectu proceſſerunt, & Fulgoſius. Error eorum originem habuit ex errore noſtrorum commentariorum. Quamobrem etiam merito ea decreta ſiue reſcripta Pontificum accipiuntur ſtricte in filio rogato hereditatem reſtituere, ſicut in eis proponitur, non etiam in filio onerato legatis, licet conſequens eſſe videatur, vt & hic duplicem deductionem faciat. quod & Baldo videtur. Sed alio iure vtimur, neque ea reſcripta producimus ad conſequentias. Congruere ea iuri ciuili male tentat Accurſius ex *l. quoties, D. ad leg. Falcid.* In cuius ſpecie deductio fit ex vno legatu duabus legibus, lege Falcidia & lege Iulia: quaſi eodem exemplo in fideicommiſſaria hereditatis reſtitutione deductio fieri poſſit, tam lege Glicia quam lege Falcidia. Sed hoc diſſimilis deductionis cauſa fieri vetat. In ſpecie *l. quoties,* partem retinet heres ſuo iure, partem vitio legatarij. in ſpecie propoſita vtramque ſuo iure habere contendit, vt filius, & vt ſcriptus. quod certe leges non ſinunt. nam & patronus heres inſtitutus non deducit portionem ex lege Papia & portionem ex lege Falcidia, ſed ex lege Papia tantum *l. 1. §. pen. D. ſi cui plus quam per leg. Falcid.* Et nepos ex filia impubes ab auo adrogatus & exheredatus, non exercet querelam, quaſi non habeat quartam ex lege Glicia, cum habeat quartam ex conſtitutione Antonini *l. Papinianus, §. ſi quis impubes, D. de inoff. teſt.* Igitur & in propoſita ſpecie filius non detrahet quartam ex lege Glicia, ſed ex lege Falcidia. nam & Glicia non deducitur, ſed relinquitur tantum, & relicta excludit querelam inofficioſi teſtamenti. Et etiamſi liceret duas facere deductiones, hodie non tertiam & quartam deduci oporteret, ſed duas tertias vel dimidias. quia Iuſtinianus non tantum eam auxit, quam filius habet, vt filius, ſed etiam eam, quam habet ſcriptus. Non vtor vulgari regula qua vtitur Accurſius huius ſententiæ comprobandæ cauſa, in tabulis patris, & filij vnam Falcidiam ſeruari, nam ſine offenſione eius regulæ poſſent ex fideicommiſſis duabus legibus deductiones fieri. ea enim regula vnam ex vna lege deductionem fieri præcipit commiſſis vtrarumque tabularum legatis, vnā ex vna lege, & alteram ex altera ſimul fieri non vetat. Explodenda autem eſt eorum opinio qui in hac quæſtione ita diſtinguendum putant. Aut filius heres inſtitutus rogatus eſt pure hereditatem reſtituere, aut in diem vel ſub condicione. Si pure, vna dumtaxat deductione vtitur, quia eodem tempore videntur duæ deductiones concurrere non poſſe. Si in diem vel ſub condicione, ſtatim deducet Gliciam, exiſtente die vel condicione Falcidiam. quæ diſtinctio iuris auctoritate caret. & ſi diuerſis temporibus duæ deductiones fieri poſſunt, quæſo, cur non etiam vno, eodemque tempore? Eademque vulgo male refellitur per *l. filium, C. de fam. erciſ.* ac ſi lex diceret filium oneratum fideicommiſſo

condiciooali reddere compelli quod supra quartam habet, eum hoc lex potius dicat simpliciter, existente condicione fideicommissi, filium portionem hereditatis coheredibus quibus eam restituere rogatus est reddere compelli, fundi prælegati partem, quam iure hereditario capit, imputare in Falcidiam, partem, quam iure legati capit à coheredibus, quibus vice mutua portionem suam restituit compensare, partem quam iure legati capit à ceteris coheredibus, quibus nihil restituit supra quartam habere, id est oeque imputare, neqoe compeosare. & sic extra quartam accipitur in *l. in quartam, D. ad leg. Falc.* & supra quartam in *l. 15. §. pen. D. eod.* Notanda est differentia inter impotare, & compensare, quam auctores nostri confuodunt nunquam. Quæ non imputantur, ne dixeris etiam non cõpensari. ratio vtriusque, & modus idem non est. sic fructus fideicommissi in Falcidiam imputantur, cum eo quod defunctus heredi debuit, compensaotur.

Cap. IV.

In quartæ deductione, idem omnino esse ius legatorum, & fideicommissorum.

VEreor, oe deceperit nos omnes hactenus *l. in quartam, D. ad leg. Falcid.* ex qua hanc differentiam admittimus esse inter eam quartam, quæ ex legatis deducitur, & eam quæ deducitur ex fideicommisso hereditatis, quod in illam ea tantum imputentur. quæ iure hereditario, in hanc etiam ea, quæ legati, vel fideicommissi vel condicionis implendæ causa capiuntur. Primum enim constat mihi ex *l. in ration, §. tametsi D. eod. tit.* vt io quartam, quę ex legatis, ita in quartam, quæ ex fideicommisso hereditatis deducitur, heredi data condicionis implendæ causa non imputari. & locum illum, *Sed & quod implendæ, l. in quartam,* qui huic sententiæ obstat, merito & à Basilicis, & à Pandectis Florentinis abesse. Fateor ea, quæ heres retinere, deducere, præcipere, accipere iussus est, in fideicommissaria hereditatis restitutione, ei io quartam imputari, quasi hereditario iure capiantur. Nego ea imputari, quæ condicioois implendæ causa dantur. Nego ea imputari, quæ legati, vel fideicommissi iure capiuntur, vt probat *l. filium, C. fam. ercisc.* quam exposuimus superiore capite, & latius io *l. qui non militabat, D. de hered. instit.* Et quod ait *l. in quartam, Sed in fideicommissaria,* &c. generalis seotentiæ prioris explicandæ causa subiectum opinor, vt in fideicommissaria hereditatis restitutione imputet heres io quartam ea quæ præcipere, retinere, deducere iussus est, tanquam ex hereditate ea capiat, & legatum siue fideicommissum ei datum, pro sua scilicet parte, quooiam pro ea parte res legata iure hereditario capitur, pro ea vero parte, quam accipit à coherede, vt consequenter lex subiicit, *extra quartam,* id est, quod à coherede accipitur, id est non imputatur io quartam, quia iure legati capitur, compensabitur tamen cum Falcidia si quã desideret à coheredibus à quibus legatum accepit, & quibus vicissim ipse hereditatem restituere rogatus est. Quartam ex legatis deduci lex Falcidia voluit. Ex fideicommissis omnibus, & particularibus & vniuersalibus S. C. Pegasianum, *§. sed quia, Instit. de fid. her. l. successores, C. ad leg. Falc. l. 1. §. hodie, D. si cui plus, quam per leg. Falcid.* Id est, S. C. Pegasianum legem Falcidiam porrexit ad fideicommissa à testato relicta, sicut constitutio D. Pij ad fideicommissa ab intestato relicta, constitutio Seueri ad donationes causa mortis. Hoc igitur Senatus effecit, vt in quartæ deductione, eiusque ratione ponenda exæquarentur legata, & fideicommissa, tantom abest, vt discrimen vllum inter ea constitui voluerit, quod Vlpianus lib 67. ad edictum, palam edicit, iis verbis, *Per omnia exæquata sunt legata fideicommissis.* in quartæ deductione scilicet, & exæquata sunt S. C. Pegasiano, ideoque interdictum Quod legatorum dabitur etiam hodie fideicommissorum nomioe, propter Falcidiæ retentionem, de quo cum Vlpianum eodem libro tractasse constet ex *l. 1. D. quod leg.* iode liquido apparet eam *l. 1. D. de leg. 1.* pertinere ad tractatum de Falcidia. Risi legens io hac vrbe librum manuscriptum, in quo ei lege præpositum erat hoc nomen, Imperator, sicut & *l. 1. D. de verb. obl. l. 1. de imp. in res dot. l. 1. de excus. tut.* cui errori plausum dedisse qoosdam risi vehementius, à qoibus etiam io hac quæstione non fero differentiam fieri ioter quartam hereditatis & quartam bonorum. oam in tractatu legis Falcidiæ constat promiscue hereditatem dici & bona, & ea quæ ex legatis deducitur, si volumus verborum proprietati insistere, sane appellanda etiam est quarta bonorum, quod in eius ratione prius deduci æs alienum oporteat *l. 8. §. vlt. & l. 9. D. de leg. 2.* Pegasianam vero aut Trebellianam dici nolo, sed Falcidiam, quandoquidem post S. C. Pegasianum lex Falcidia io omnibus fideicommissis locum habet.

Cap. V.

Duobus locis hoc articulo Hodie significari S. C. Pegasianum.

TRebellianum prius fuit Pegasiano, de transferendis actionibus io fideicommissarium, oulla cum adhuc esset ex fideicommissis quartæ deductio. Post S. C. Pegasiaoum quartæ deductionem dedit ampliata lege Falcidia, & ideo cum tractaret Vlpiaous de ratione ponendæ Falcidiæ vel interpooendæ stipulationis Falcidiæ *l. 1. §. hodie. D. si cui plus quam per leg. Falcid.* Hodie, inquit, subsimile aliquid fit in fideicommissis Hodie id est post S. C. Pegasianom. Ex eodem S. C. heres qui suspectam hereditatem dicit, cogitur adire & restituere ex Trebelliano S. C. non deducta Falcidia. & hoc est quod ait Valens in *l. si heres, D. ad Trebel.* Dubium oon est quin hodie coactus ex Trebelliano S. C. restituere possit. Hodie, id est, post S. C. Pegasianum. Hæc duo capita S. C. Pegasiani demonstrant quamobrem veteres de S. C. Pegasiano promiscue tractarioo tam sub tit. *Ad legem Falcidiam,* quam sub tit. *Ad. S. C. Trebellianum.*

Cap. VI.

S. Consulta circa legem Papiam.

VT circa legem Falcidiam factum est S. C. Pegasianum S. C. Plaucianum, & id, de quo in *l. 33. D. ad leg. Falc.* & circa legem Æliam Sentiam pleraqoe *l. 1. C. qui manu. non pos. l. 1. D. de off. cons. l. sic collactaneus, in fin. D. de man. vind.* ita & circa legem Papiam multa, auctore Iustioiano in *l. vnica, §. cum igitur, C. de cad. tol.* ex quibus referam, quæ nunc mihi ostendunt se, & occurruot. Vt iocapaces legatorum sint etiam incapaces donationum causa mortis, *l. Senatus, D. de mor. cau. don.* Ante hoc S. C. noo erant incapaces donatiooum caosa mortis, sicut & ante constitutionem Seueri lex Falcidia, quæ de legatis loquebatur, non pertinebat ad donationes causa mortis. Vt pars legatarij viuo testatore defuncti non fiat caduca *l. idque & in legato, D. de her. instit.* Vt fideicommissum relictum à legatario, herede instituto filio, fideicommissario decedente antequam dies legati cedat, non apud filium remaneat iure antiquo, sed apud legatarium *l. Iulianus, D. de leg. 2.*

Cap. VII.

Ad §. vlt. l. si duo, D. de iureiur.

Quod ait, *l. si duo* §. *vlt. D. de iureiur.* eum, qui per principem peierarit, fustibus castigari, ei nihil obstat *l. 2. C. de reb. cred.* quæ de eo loquitur qui calore quodam peierauit. *L. si duo*, de eo, qui mala mente, consulto: nam προπετῶς in ea non est temere, sed perperam, quod ei superdicit ait, per præconem scilicet interea dum fustibus cæditur, vt *fustibus*, in *l. C. ex quibus caus. inf. ir. Fustibus*, inquit, *cæsum, cui per preconem ita dictum est.* Lampridius B *in Alexandro, Turinum necari iussit, pracone dicente, Fumo punitur, qui vendidit fumum.* Spartianus *in Seuero. Fustibus eum sub elogio praconis cadit, legatum P. R. hominem plebeius temere amplecti noli.* Zonaras *in Valentiniano*: κελεύει δὲ δόντα ἐν τῷ θεάτρῳ μαστιχθῆναι ἀγῶνος ἱππικοῦ ἀγομένου κηρύκων αὐτῷ προαγόντων καὶ τὸ εἰς τοὺς γυναῖκας βοώντων ἀδίκημα. Xiphilinus *in Iuliano*, τὸν Νάρκισσον θηρίοις ἔδωκεν αὐτὸ τοῦτο κηρύξας, ὅτι ἐκεῖνος ἦν ὁ Κόμμοδον ἀποπνίξας. & in Seuero, καὶ θηρίοις μετὰ τοῦτο τοῦ κηρύγματος ἐδόθη. Præconis vox legis vox est, vt Nou. LXIX. τῇ νόμου φωνῇ, præconis voce Iulianus interpretatur. ad eundem vero modum Vasconiæ quibusdam regionibus dum publice traducuntur fures, & cæduntur, præit præco clamitans, *Talia patietur, eadem qui fecerit, imo grauiora.*

Cap. VIII.

Africani ab Vlpiano dissensio.

Iure commuui mutuum non contrahitur, nisi nummos meos acceperis. iure singulari debitorem meum tibi iussero soluere pecuniam, dum eam tibi creditam volo, mutuum contrahitur, licet nummos meos non acceperis. Ex eo Vlpianus colligit in *l. singularia, D. de reb. cred.* mutuum etiã contrahi si pecuniã quam mihi debes ex causa mandati in causã crediti te habere volo. nam si dum mihi ab alio debitos nummos accipis, meos videris accipere, cur à te mihi debitos vsurpans meos non videris vsurpare? Quod fit per debitorem meum, cur non fiet per teipsum, si debitor meus es? Dissentit ab Vlpiano Africanus in *l. quinegotia, D. mand.* & vetere dissentit, vt ex veteribus Fulgosius, ex nouis Molinæus censuerunt recte, cuius rei duo argumenta habeo. Primum quod Africanus rationem palam refellit qua vtitur Vlpianus, deinde quod alia etiam in re Africanus eadem lege ab Vlpiano dissentit. quod exposita specie & sententia legis liquido constabit. Pecuniam mihi debes ex causa mandati, & negotiorum meorum administratione, vt quia debitores meos exegisti. conuenit, vt eam quasi creditam, mihi deberes sub vsuris. Quæritur, an sit credita? Respondet Africanus nuda E conuentione non fieri creditam. Obstat, quod si pecuniam quã mihi debes ex causa depositi creditam volo, mutuum contrahitur, *l. certi* §. *vlt. D. de reb. cred.* Sed hoc casu nummi qui mei erant, rui fiunt. Ex causa mandati nummi nondum erant mei. Obstat, quo Vlpian. vtitur, mutuum contrahi, si à debitore meo mea voluntate pecuniam acceperis. Sed id hoc tantum casu benignè receptum est iure singulari. non est ergo producendum ad consequentias, *l. 141. D. de diu. reg. iur.* Itaque non dicemus mutuum contrahi si pecuniam quã mihi debes ex causa mandati tibi creditam volo. Non dicemus item mutuum contrahi, si tibi dedero rem vẽdendam vt pretio vtereris quasi credito. quod etiam aduersator Vlpiano, qui & hoc casu mutuum contrahi putat, *l. rogasti, D. de reb. cred.* Vlpianus fictione qua- A dam, & vtilitate nititur, Africanus mero iure, quo re, id est, traditione propriæ pecuniæ non nudo pacto mutuum contrahitur. Pacto quidem fieri id potest, vt pecunia ex ea re quam tibi vendendam dedi redacta periculum ad te pertineat, idque agi videtur, cum vt eam mutui iure retineas, conuenit. proinde ex ea conuentione periculum pecuniæ ad te pertinebit, Pecunia non erit mutua. Ac similiter in superiori specie, si pecuniam quam mihi debes ex causa mandati creditam volo, periculum pecuniæ ex ea conuentione ad te pertinebit, Credita pecunia non fiet, ideoque vsuræ etiam de quibus conuenit venient in actionem mandati, quod sit bonæ fidei, quæ ramen ex nuda conuentione non venirent, si pecunia credita esset.

Cap. IX.

Antinomia Budæi.

Antinomiæ non sunt quas Budæus antinomias esse iudicat ad *leg. vlt. D. de adil. edict.* Ac primum quidem certe, *l. repetitio, D. de cond. indeb.* non est contraria *l. si pœna* §. *1. eod.* nam distinctio Accursii tam est vera, quam quæ verissima. Aut quod alius debet soluisti tuo nomine, aut debitoris. Si tuo nomine, tibi condictio competit, & debitor non liberatur, *l. 2. C. de iis qui in pr. cred. l. 5. C. de cond. indeb. d. l. si pœna, l.* C *in summa, in fin. eod. tit. l. cum quis* §. *de peculio, D. de solut. l. si quid possessor, D. de pet. her.* Si debitoris, nulli condictio competit, & debitor liberatur, *d. l. repetitio, l. quod nomine, l. seruus cuiusdam, in fi. D. eod. l. de hereditate, C. de pet. hered.* Eadem distinctione vtimur in specie *l. 21. D. de cond. indeb.* Si pater, vel dominus cum quo actum est de peculio per errorem soluerit plus quam esset in peculio, an condicit quod plus debito soluit? Si nomine serui, vel filij, non condicit. Si suo condicit, *l. 1.* §. *vlt. l. 2. D. de constit. pet.* Eadem vtimur in specie, *l. indebitam, & l. frater* §. *vlt. D. de cond. indeb.* Indebito pecuniæ promissæ fideiussor acceptus soluit, quis condicit? Ipse, si suo nomine, Promissor si promissoris nomine. Aliam vero antinomiam D Budæus constituit ex *l. cum quidam. & l in fraudem, D. de iur. fisc.* Lex *in fraudem* ait, *in fraudem fisci fieri non tantum si alienetur, sed & si non quaratur*, quod sic perperam exponit Alciatus, si dominium in accipientem à debitore fisci vel reo capitis non transferatur. rectius Græci, τὰ ἐκποιούμενα, καὶ μὴ κτώμενα, ceterique Latini. At, *l. cum quidam*, filio emancipato, vt hereditatem adiret, ait non videri factum in fraudem fisci. Dicendum æque puniri fraudem siue alienando, siue non adquirendo fiscum fraudarit quis, licet aliud seruetur in actione Pauliana vel Fabiana, vel collatione bonorum filij emancipati. neque obstat, *l. cum quidam.* nec enim hoc vult, in fraudem fisci non fieri si non adquiratur, sed vitiosam collectionem esse. Qui emancipat filium, vt hereditatem adeat, non vtitur occasione adquirendi, ergo in fraudem fisci facit. alioquin non posset filium capitis reus emancipare, quod soli reo perduellionis ademptum est. Igitur emancipandi causa occasionem adquirendi negligere licet, etiamsi ex ea re fraudetur fiscus. Ceteris, quas antinomias Budæus vocat, nullæ sunt explicatu faciliores. nam siue confeeratur *l. pracipiunt, D. de adil. edict.* cum *l. vlt. eod. tit.* quis non videt in *l. vlt. non* vsurpari pro *non solum*, siue conferatur, *l. si filiusfam. D. de iudic.* cum *l. vlt. D. de ext. cog.* quis non videt vtrumque esse verum, iudicem litem suam facere si dolo malo iniquam sententiam tulerit, iudicem litem suam facere etiam si per imprudentiam inique pronuntiauerit? Quis etiam non videt inter *l. 10. l. stipulationes* §. *vlt. D. de verb. obl.* &

l. insulam. eo tit. rationem differentiæ summam esse. Si stipulatio ita coucipiatur, *Insulam intra biennium fieri*, non committitur ante diem. Si hoc modo, *Si intra biennium Romam non veneris*, committitur ante diem: quia co ndicionalis est, non in diem *l. 10.* idemque est si non adiecto die ita stipuler, insulam fieri, *l. stipulationes §. vlt.* Aliam antinomiam constituit ea *l. per seruum §. denique, D. de vsu, & hab* quæ inutile ait legatum esse si fructus legetur sine vsu, & *l. huic stipulationi, D. vsufr. quemad. cau.* quæ fructum ait sine vsu obtingere posse. Hæc non sunt contraria. Regulariter non est fructus sine vsu. Accidit tamen interdum vt sit sine vsu, quod explicat, *d. l per seruum. §. vlt.* hac specie proposita. Testator ab herede tibi nudum vsum fundi legauit. heres eiusdem fundi fructum Titio constituit, & cessit non potuit in Titium transferre vsum qui tibi in solidum legatus est. Sic igitur, fiet, vt heres fundi habeat nudam proprietatem, tu nudum vsum, Titius nudum fructum sine vsu itaque non poterit Titius in eo fundo habitare, & à te prohibetur illo venire nisi veniat fructuum causa. Aliam constituit ea *l. quod tamen & l. cum ab eo §. vlt. D. de cont. emp.* quam explicaui in *l. 22. D. de verb. obl.*

CAP. X.

In contractibus strictis quemadmodum bona fides exigatur.

BOna fides, & integra fides dicitur, *l. 1. C. de suffr.* & syncera, *l. 2. C. si prop. pub. pens.* & mera, *l. 19. de testa.* inde *l. 10. C. de dis. pig. & bona fide synceriter.* Liuius 29. *Quod non* syncera *fide* secum *in gratiam redisset.* Epitome, *bona fide.* Hæc in contractibus bonæ fidei maxime exigitur. *l. 5. C. de resc. vend.* exigitur quidem & in strictis, sed in iis maxime, vt ecce, in vtrisq; exigitur vt sine mora debita reddantur, quæ pars est bonę fidei, & inde debitor bonæ fidei, id est, nec morator nec frustrator. Symmachus *in epistolis*, *Literarũ fœnore obligo bona fides debitorem.* Seneca initio Declam. *memoriam bona fides, quæ sine cunctatione reddit deposita:* & auctore Suetonio Augustus populo promissum reposcenti bonæ fidei se esse respõdit. Marcellinus xxv. *Vitam reposcente natura, vt debitor bona fides redditurus.* At hoc in contractibus bonæ fidei maxime exigitur, & ideo in eis ex mora veniunt vsuræ, quę ex contractu stricto non veniunt. Bonę fidei est, vt in contrahendo mala fides absit. Hoc in contractibus bonæ fidei potissimum exigitur. Malæ fidei emptio non est emptio, *l. 1. C. de resc. vend. l. si fraude, C. de præsc. long. tem.* Malæ fidei stipulatio, est stipulatio, nec nisi per exceptionem excluditur, *l. 36. D. de verb. obl.* Bonæ fidei etiam hoc est, ne contractus inuito altero temere resoluantur, quod in contractu bonæ fidei obseruatur omni modo, *l. 3. C. de resc. vend.* Symmachus: *Vox*, inquit, *iuris & legum est, bona fidei contractum non posse rescindi.*

CAP. XI.

An seruus obligetur naturaliter.

SEruus obligatur naturaliter. Obstat quod dicitur interuentu serui nouationem non fieri, maxime si extra rem peculiarẽ interuenerit, *§. preterea. Inst. quib. mod. tol. obl. l. in persona §. 1. D. de pact.* & quod ait *l. 10. D. de fideius.* condictionem indebiti domino dari si seruus fideiusserit pro alio extra rem peculiarem & soluerit ex peculio ipse dominus. Vnum est de seruo expromissore, alterum de seruo fideiussore. vterque

A dicitur interuentor siue intercessor generali nomine. Seruus igitur pro alio interueniens extra causam peculiarem non obligatur naturaliter, & ideo soluti condictio est, & in dominum de peculio actio non est, quæ tamen in dominum est semper seruo obligato naturaliter siue ex causa peculij, siue extra causam peculij. Et fideiussores à seruo intercessore dati non tenẽtur. quod ita probo. Comparatur omnino seruus intercessor seruo iudicio condemnato, *l. 3. §. si filius, & §. si seruus, D. de pecul.* Ex iudicij causa fideiussor à seruo datus non tenetur, *l. quoties, D. si quis caut.* Ergo & ex intercessionis causa fideiussor à seruo datus non tenetur, quia scilicet ex intercessione naturaliter non obligatur. qua in re tamen fateor dissensionem fuisse inter Sabinianos, & Proculianos. & hoc est quod ait *d. l. 3. §. si*

B *filius*, de hac re tractatum fuisse. Obtinuit sententia Sabini & Cassij differentiam constituentium inter seruum & filiumfam. vt pater obligetur de peculio quacunque ex causa filius interuenerit, dominus non item, nisi in rem domini, vel in rem peculiarem interuenerit, *d. l. 3. §. sed si filius, l. quoties §. 1. eod.* quam Iulianus, & Iauolenus probant, qui & Sabiniani fuerunt, *l. 19. & 20. D. de fideius. d. l. in persona §. 1.* Ex diuersa secta probauit etiam Celsus, vt refertur in *d. l 3. §. si filius* Et ita si seruus compromiserit in arbitrum, vel si forte iudicio condemnatus fuerit. vel si in iudicio iusiurandum detulerit, dominus non tenetur de peculio quasi nulla sit inde nata obligatio naturalis. Sed in filio secus est, *d. l. 3. §. si seruus, §. sed si filius §. idem scribit, l.*

C *depositi. §. 1. eod. tit.* quod etiam est ex Sabinianorum sententia, quam & diuersæ scholæ Nerua filius probauit. Vulgo tamen Proculiani ex iis etiam causis seruum naturaliter obligari censebant, & tam in dominũ, quam in patrem de peculio actionem dabant. & ideo in *l. quidam, D. de iureiur.* quidam, ex Proculianis scilicet. Conclusio hæc sit. Sabiniani, quorum sententia obtinuit, in his quatuor causis, si seruus interuenerit, si cõpromiserit. si iudicio condemnatus fuerit, si actori *in* iudicio iusiurandum detulerit, obligationem naturalem, quæ tamen subesse videtur, non agnouerunt. & ideo de peculio actionem in dominum non dederunt. nam nec ciuili nec naturali iure seruum idoneum intercessorem, idonaum compromissorem, idoneum li-

D tigatorem, idoneamve in iudicio personam esse censuerunt. Ex aliis causis indistincte siue è re peculiari essent siue extra, in seruilem personam naturalem obligationem, & in dominum de peculio actionem admiserunt.

CAP. XII.

Exemplum ponitur l. non omnium, D. de legib.

IVlianus ait, *Non omnium quæ à maioribus nostris constituta sunt, ratio reddi potest.* Exemplum ponere soleo ex *l. liberum, D. de relig.* quæ negat heredi eius, qui prohibitus est mortuum inferre, actionem in factum competere, quam tamen certum est neque pœnæ ne-

E que vindictæ persecutionem habere. & hoc etiam se mirari Gaius ait, constare inter omnes. Constat vero ita. & iudicandum est ita, licet ratio reddi non possit, sicut & Seneca xiv. Epist. Iurisconsultorum responsa valere ait etiamsi ratio non reddatur. Malè Accursius in d. *l. liberum* supplet, imperitis, allata *l. si filius, eod. tit.* quæ non de ea actione in factum loquitur, quæ datur prohibito mortuum inferre, sed de funeraria. moueri etiam non debemus *l. 7. eod. tit.* quæ non est de ea actione, sed de alia actione in factum, qua tenetur is, qui in alienum locum mortuum intulit. Rectius Græci xia, *Σανασκῶν* compendium *d. l. liberum.* faciunt hoc

modo, *Hæc actio neque heredi neque in heredem datur, & perpetua eſt.*

Cap. XIII.

Synopſis duarum Conſtitutionum Græcarum, quæ deſiderantur in tit. Codicis de teſtibus.

DEſiderantur in *tit. de teſtibus* duæ Conſtitutiones, quarum vna eſt Zenonis, quæ poni debet poſt *l. libertorum.* vt ſi deſint inſtrumenta, ad probationem exigantur teſtes quinque, vt in inſtrumentis ſufficiant tres, veluti in apocha, aut ſyngrapha, *l. ſcripturas, C. qui pot. in pig. hab. l. vlt. C. ſi cer. pet.* Acta vel inſtrumenta publica non egere teſtibus. Synopſis eius extat ἐν τῷ μικρῷ κατὰ στοιχεῖον. in hæc verba: χρεία ἐν τῇ ἀποδείξει μαρτύρων πέντε, ἐὰν μὴ ὦσι δικαιώματα πρὸς σύστασιν ἐπιτήδεια. εἰ δὲ εἶσι δικαιώματα, ἀρκούμεθα τρισὶ μάρτυσιν. εἰ δὲ τὸ δικαίωμα τοιοῦτόν ἐστιν ὥστε αὐτὸ πάντων ἀρκεῖν, οἷον γὰρ ὑπόμνημα δημόσιον οὐδέ, τότε οὐδὲ δεόμεθα μαρτύρων. Altera conſtitutio eſt Iuſtiniani, quæ debet eſſe XIIII. poſt *l. nullum,* vt inuitis in omnibus cauſis teſtimonium denuntietur, exceptis iis, qui legibus publicorum excuſantur, quales ſunt adfines, & cognati. Nominantur ex eis legibus ex cognatis ſobrinus tantum. & ſobrino natus, *l. 4. D. de teſtib. l. 1. D. ad leg. Iul. repet. l. lex Cornelia, D. de iniur.* non quod idem non ſit in prioribus gradibus, ſed vt quatenus extendatur cognatio intelligatur, poſteriores nominantur. Non egreditur autem VII. gradum, ex quo tantum ſobrino, ſobrinaue natus vocatur. Excipiuntur etiam viri illuſtres & qui ſupra eos ſunt, qui neque in iudicio neque ex ſcripto teſtimonium dicere coguntur ſine iuſſione ſacra. Alij ſi præſentes ſint mitti ad eos debent partium procuratores ex interlocutione iudicis, vt coram eis teſtimonium dicant vel iurent ſe nihil ſcire, & hanc huius conſtitutionis partem intellexit idem Iuſtinianus in *l. iudices, C. de fide inſtr.* dum ait, *Ea, quæ diſpoſuimus.* De ea fit etiam mentio in No. de teſtib. & in *l. pen. C. eod.* Poſtremo additur in ea conſtitutione, vt interlocutiones teſtium audiendorum vel exhibendorum, & productiones teſtiū fiant ſine vllo eorum impendio. Sumptus enim præſtat qui eos producit, *l. 3. §. Gabinio, D. de teſtib. l. eos §. ſi quis autem, C. de appel. l. 10. C. de teſtib.* cui coniugenda eſt *l. vlt. C. Th. de abolit.* Synopſis huius conſtitutionis Iuſtiniani talis eſt. Ἡ διάταξις κελεύει μὴ μόνον ἐν ταῖς ἐγκληματικαῖς δίκαις, ἀλλὰ καὶ ἐν ταῖς χρηματικαῖς ἕκαστον ἀναγκάζεσθαι μαρτυρεῖν ἅπερ ἐπίσταται μεθ' ὅρκου δόσεως, ἢ ὀμνύειν ὡς οὐκ ἐπίσταται, ὑπεξῃρημένων τῶν συγγενῶν τῶν ἀπὸ νόμου κωλυομένων μαρτυρεῖν καὶ τῶν ἰλλουστρίων καὶ τῶν ὑπερβεβηκότων αὐτοὺς εἰ μὴ θεῖος γένηται τύπος, καὶ εἰ μὲν ἐνδημοῦσιν ἐν τῇ βασιλίδι πόλει, δι' οἰκείας φωνῆς μαρτυρεῖν· εἰ δὲ ἀπολιμπάνονται στέλλεσθαι τοὺς τῶν μερῶν ἐντολέας ἐφ' ᾧ καταθέσθαι ἅπερ ἐπίστανται ἢ ὑπομνῆσαι ἅπερ ἀγνοοῦσι δηλονότι καὶ ἐπὶ τοῦ ἐν ὑπομνήμασι μαρτυρίας, τῶν αὐτῶν προσώπων ὑπεξῃρημένων. πᾶν καὶ τὰς ἐπὶ τούτοις διαλαλίας καὶ τὰς προαγωγὰς ἀζημίους εἶναι τοῖς μάρτυσιν.

Cap. XIV.

Feudorum origo & condiciones.

NAtura feudi hæc eſt, vt debeatur tantum fides, & hominium, nonnunquam ex pacto penſiones quædam debentur ab iis, qui prædia iure feudi poſſident. ſed ita feudum ex pacto naturam ſuam excedis, quod & in mandato, depoſito, locato, emphyteuſi, & ceteris contractibus leges fieri ſinunt. Natura feudi hæc eſt, vt debeatur fides, & hominium, id eſt, vt profiteantur ſe fideles domino fore, & ſe homines eius eſſe. Hominem dixit Helmodius, quod certè venuſtius eſt quam Homagium. Et inde qui feudum tenet, fidelis & homo dicitur & homo fidei, Vaſſus ſiue Vaſſallus Langobardicè. Hominum appellatione in libris noſtris continentur procuratores, actores, cuſtodes, conductores, emphyteuticarij, chartularij, *l. 4. C. de agric. l. 5. C. de cond. & proc. præd. fiſc. l. 2. C. de epiſc. & cler. l. 1. C. de commer.* Continentur vaſalli. nam hoc ius feudi antiquiſſimum eſſe refertur initio libri Feudorum. ſed potuit quandocunque reuocari pro dantis arbitrio, ſicut precarium. & ob id ipſum vtrumque beneficium dicitur. Vaſalli igitur erant olim homines, id eſt veluti actores, & cuſtodes poſſeſſionum, procuratores & quaſi precarij poſſeſſores: quo titulo etiam hodie ſi nominatim prædium in cauſam feudi detur, reuocari poteſt cum libet danti, diciturque hoc modo conceſſum feudum, guardiæ, id eſt, cuſtodiæ. & gaſtaldiæ, id eſt actus ſiue procurationis feudum. Ex iis vero apparet vnde orta ſint feuda. Actores poſſeſſionū cœperunt perpetuo iure poſſidere quod quaſi precario poſſidebant. Actores, homines noſtri dicuntur. nomen manſit hominum, res, & condicio tenendi poſſeſſionem mutata eſt. Quod igitur in iure de hominibus eſt ſcriptum, proprius refertur ad vaſallos. Quod de clientibus, non ita, qui poſtea ſuſcepti appellati ſunt, de quibus *l. 1. C. vt nemo ad ſuum patr.* & Caſati in Conſtitutionibus Caroli magni, & Caſarij, *l. 7. C. de bon. proſ.* Quod de mercenariis multo minus, quales ſunt ij quibus hodie vtimur ſeruorum loco. Quod de militibus limitaneis, nullomodo. nam agros limitaneos optimo iure tenebant, & feuda teneri poſſunt tam à paganis, quam à militibus. Illud conſtat mutato vaſallo deberi εἰσδυτικόν, exceptis plurimum liberis, qui oſculum tantum. & manus porrectionem debent, quæ ſunt hominii ſymbola, vel aureum vnum cuius cuius pretij. conſtat etiam inueſtimentum principalis domini in feudo requiri. plerumque pro inueſtimento traditur ſcipio, aut fuſtis. quo genere & traditio olim ex cauſa emptionis fiebat, vt eſt in antiquo cōtractu emptionis, *tu Paſcuti fuſte illum inueſtito, tu Segmti fuſtem illum manu capito.* Helmodius in hiſtoria Slauorum. *Vt dominus meus accipiat virgulam, & det in manum veſtram pro ſigno inueſtituræ.* Conſtat etiam vaſſallorum varia eſſe genera. alii fidem, & hominium debent, alij ſeruitium, alii pacem, alii pliuium, vt loquuntur, id eſt vt domino capto ab hoſtibus pro eo obſides dentur, alii ſunt lidi, alii non lidi ſiue plani. Conferri hic poſſet, cum feudo libellarius contractus, cenſualis, & precarius & emphyteuticarius. Sed hoc in aliud tempus differo. Id tantum adiiciam, prædia optimo iure, & optima condicione, quæ nihil penſitant, nec fidem, vel hominium, vel inueſtituram, vel εἰσδυτικόν debent, vulgo appellari Alodia. Inueni eo nomine ſignificari proprie ſuum cuiuſq; patrimonium, quod Genearchicum Iuſtinianus No. XXI. & *edicto 3.* vocat, & ita feudorum *lib. tit. 48,* dum ait, *Si datum ſit ad proprium, ſiue ad libellum,* alodium intelligit, vt tit. 26. alodium ſiue libellarium. Et in formulis Marculphi alode opponitur comparato ſæpe: ex quibus vnam proponam. Lex eſt Francorum ſiue Salica, vt de terra Salica nulla portio hereditatis ad mulierem perueniat, quę extat legum Salicarum tit. De alode, eademque Anglicorum, ne tranſeat, vt aiunt, à lancea in fuſum, & eandem olim in Armenia, vt conſtat ex No. XXI. Sed eam Franciæ diſplicuiſſe tandem (excepta ſcilicet ſucceſſione regni) hæc quæ ſequitur formula Marculphi indicat, qua efficitur, vt ſorores cum fratribus in paterna alode ſuccedant: *Gata dulciſſima filia mea L. Titius S. Diuturna ſed impia inter nos conſuetudo tenetur, vt de terra paterna ſorores cum fratribus portionem non habeant. verum*

ego æquissimum esse iudicaui, vt qui mihi à Deo æqualiter dati sunt filij, à me æqualiter diligantur, meisque facultatibus post mortem meam æqualiter fruantur, per hanc Epistolam te dulcissimam filiam meam cum germanis tuis filijs meis Lucio, & Seio in omni hereditate mea æqualem, & legitimam heredem esse constituo, vt tam de alode paterna, quam de comparato, vel mancipijs vel præsidio meo vel quodcunque moriens reliquero, æqualem cum filijs meis germanis tuis portionem accipias.

Cap. XV.

Auersione vendere aut locare.

IN l. 1. § *exercitorem, D. de exer. act. lib. 53. βασιλικῶν*, per aoersionem Græci interpretantur ἐν ὁμάδι, id est, in vniuerso, & in *l. 4. §. si auersione, D. de per. & com. res ven. κύβῳ*, id est alea. Valentinianus dixit, in aggere No. de releuatis possessionibus. Plutarchus *in Isocrate, ἀθρόα τὰ φορτία πωλεῖν*, cui opponitur *καπηλίζειν* & *τεμαχίζειν*. Ratio oominis quod qoasi auersi ita vendant locentve, vt iam olim docui Institutionibus tit. de emptione & venditione. Eadem forma auersaria dici, non aduersaria qui scribit, iungatur Alciato qui in *l. 1. C. de eden. & l. 1. §. eum quoque, D. eod.* aduersariam, & aduersarium pro scriptura accipit sine ordine confecta. nam vereor vt noo fuerit vtrioqe par ingenium hac in re: quaoqoam aduersariorum notationem me non satis compertam habere ingenue confiteor. id mihi quidē constat satis in *d. §. eum quoque*, legendum, *Et auersa monstret ex quo edicto acturus sit*, vt in Basilicis, *ἐξ τὸ ὑποδεῖξαι ἀπὸ τοῦ χαρτίου τὸ ἀγωγὴν*, id est & aduersario producto ad album digito moostret ex qua parte edicti acturus sit. vel edictum id dicendo quo vti velit. His etiam commisceri nollem quod in auersa charta scribere poëtæ quidam dixeruot: oam hoc cum auersionis significatione commune nihil habet. In auersa charta idem est quod in opistographo in *l. charta D. de bon. poss. sec. tab.* quod rursus oomen satis per se clarum obscuratur grammaticorum interpretationibus. Memini Theodorum Hermopolitem ad *l. notionem, D. de ver. sign. λύσιν ὀπισθόχειρον* appellare apocham scriptam à tergo chirographi.

Cap. XVI.

Nihil noui induxisse Iustinianum l. vlt. C. de compens.

COmpensatio fit ipso iore, vt si tibi debeam c. tu mihi l. x. ipso iure noo debeo oisi xl. & eius duntaxat summæ vsuræ debentur ex mora vel ex stipulatione secundum causæ qualitatem, *l. cum alter, D. de compens. l. 4. & 5. C. eod. l. eius, C. de solut.* et si petas c. plus petas, auctore Paulo *2. Sent.* et si erraos soluam c. coodictioni locus est, *l. si ambo, D. de compens.* Igitor exceptionem doli opponi necesse noo est, sed dicetur ipso iure compensationem factam, sicut ipso iore dicimus testamentum nullum, *l. postquam, D. eod.* Sed hoc olim tantum obtinuit in iudiciis bonæ fidei, & *d. l. si ambo.* loquitur distioctè de iudicio societatis. At *l. inter, D. de admin. tut.* quæ ait, generaliter æquitatem merom ius compensationis ioducere, & *d. l. postquam, & l. cum alter*, loquuntur de qualibet actione, & *l. 4. eod. tit. & l. 4. & 5. C. eod.* Accursius id male coangustat ad causam vsurarum, cum ratio *l. 4.* geoeralis sit. Olim in strictis iudiciis compēsatio nec ipso iure fiebat nec per exceptiooem. Postea cœpit fieri ex constitutione Marci opposita exceptione doli, quæ strictum iudicium bonæ

A fidei facit. Tandem constitit inter prudentes, eam vbique ipso iure fieri, *d. l. postquam*, quod confirmauit constitutio Seueri, id est, Alexandri, *l. 4. & 6. C. de compens.* ac deinde constitutio Iustiniani, *l. vlt. C. eod.* in qua & cetera quæ continentur fuerant iam ante recepta. Non fieri compensatiooem nisi debiti liquidi, coofessi, præsentis. nam controuersi, vel incerti compensatiooem noo fieri probat *l. si debeas, D. eod.* itemque *l. 3. D. de tut. & rat. distr.* quæ ei cum quo actum est tutelæ directa, vel neg. gestorum caueri iubet si ob incertam causam mutui debiti compensatio admitti non possit. In actione depositi compensationem non admitti. hoc enim & aote Iustinianum obtinuisse constat ex Paulo, *2. Sent. tit. de deposito*. in actione momenti
B compensationi locum non esse. nam & hanc olim morari vel impedire nihil potuit.

Cap. XVII.

Explicatur l. cum debitor, D. in quib. cau. pig. vel hyp. tac. cont.

SI accepi ædes pignori ea lege, vt eas inhabitarem vice vsurarum nulla habitationis præstita mercede, quæ lex dicitur Antichresis, licet mihi permissum sit
C inhabitare non ablocare, possum tamen & ablocare, vt conductor. Sed si fecero quod mihi nominatim permissum non est id est, si locauero, & plus redegero ex mercede quam legitimus modus vsurarum ferat, quod amplius erit sorti imputabo, vt indicat *l. 14. C. de vsur.* Ioanoes scrit, Harmenopulus tradit. Sin vero habitauero vti coouentum fuit, etiamsi habitatio ea pluris censeatur, quam modus legitimus vsurarum ferat, tamen seruabitur conuentio, & vilius mihi conducta domus potius, quam illicitum fœnus contractum videbitur. Similiter si detur ager pignori ea lege vt fructus percipiantur vsurarum vice, seruabitur conuentio, etiamsi fructus superent modum vsurarum. Si ager tradatur pigoori, & nihil dicatur de fructibus, vel vsuris, tacite videtur coouenta antichresis. itaque fructus v-
D surarum vice creditor retinebit. non tamen supra legitimum modum. Tacita antichresis modum vsurarum seruat: expressa non item, *l. cum debitor, D. in quib. cau. pig. tac. contr.* Ponitur in ea lege exemplum tacitæ *ἀντιχρήσεως*, quod ipse etiam titulus exigit, qui est de tacitis pignoribus *Cum debitor*, inquit, *gratuita pecunia vtatur*, &c. vtitur debitor mea pecunia gratuito: qoia vsuras ab eo pactus vel stipulatus non sum, cuius beneficij pensandi causa dum mihi tradit agrum pignori, tacite id agere videtur, vt fructus percipiam, & vsurarum vice retineam, quod fiet tamen intra modum, quasi tacito consensu. Quod si fœneratitia fuisset pecunia, fructus perceptos creditor fœnori primum, deinde sorti imputaret, *l. 2. C. de pac. pig.* Gratuita pecunia est non
E tantum de qua conuenit vt gratoita esset, sed & de qua hoc non coouenit, si modo & de vsuris conuenerit. Male autem colligitur *ex l. 4. & 22. C. de vsur.* fructus pignoris ooo posse retineri nisi ita nominatim conuenit, cum illæ de reteotione rei loquantur, noo de retentione fructuum.

Cap. XVIII.

De exheredatione liberorum iuris antiqui reliquia.

CErtum est, filium solum iure antiqoo nominatim esse exheredandum, alios iore exheredari ioter ceteros, coius etsi vestigia superesse adhuc quædam in Pandectis notauerim, prætermisi tamen nescio quo modo, *l. si quis legatum §. si institutus, D. ad leg. Corn. de fals.*

de falsi. quæ hanc inter liberos differentiam facit euidenter: *Si institutus,* inquit, *heres exheredationem nominatim filij, vel aliarum personarum adscribit.* Recte *nominatim filij.* Aliarum vero personarum exheredationem nominatim adscribi necesse non est. fuit & alia differentia inter filium & ceteros, quod filij sui illius præteritio nullum faceret testamentum, ceteri præteriti suis accrescerent in virilem, extraneis in semissem. quod & ita Leo, & Maiorianus constituunt No. *de sanctimonialibus & viduis*, de ea, quæ inuita à parentibus in monasterium perducta est, vt mortuo patre si necdum peruenerit ad annum XL. post quam ætatem demum eam velari, & consecrari iidem Imperatores præcipiunt, possit in matrimonium legitime conuenire, & vt exheredatio eo nomine irrogata vel sola Falcidiæ quantitas relicta non noceat, sed scriptis heredibus vel suis in virilem portionem, vel extraneis in dimidiam tanquam præterita secundum normam veteris iuris adcrescat. Hæc sunt verba Maioriani.

Cap. XIX.

Explicatur locus difficilis ex No. IV. De fideiussoribus.

PAuci intelligunt quis sit horum verborum sensus in No IV. τοῦτον δ' ἔστιν εἰπεῖν καὶ εἴ τινας ἔχοιεν ἅπαντες οὗτοι σφίσιν αὐτοῖς ὑπευθύνους καὶ ταῖς ὑποθηκαρίαις ἐνέχεσθαι δυναμένους. quæ vetus interpres, fide scriptorum librorum, sic ad verbum recte interpretatus est. *Idem est dicere & si quosdam habuerint omnes ij sibimet obligatos & qui hypothecarijs actionibus teneri possunt.* Scio apud Harmenopulum *lib. 3. tit. 6.* legi aliter, hoc est perperam. ego nihil mutandum censeo. Sed de sententia quæritur. Dixerat ante Iustinianus creditorem agere hypothecaria aduersus possessores rerum fideiussoris, mandatoris, pecuniæ constitutæ rei. Subiicit hac clausula, posse etiam eum agere aduersus debitores harum omnium accessionum, & aduersus eos, qui eisdem hypothecariis actionibus teneri possunt. ponas necesse est generalem fuisse hypothecam, id est, accessiones interuenisse sub generali hypotheca, sub qua comprehendi constat omnia quæ in specialem hypothecam venire possunt. Comprehendi nomina debitorum, *l. nomen, C. quæ res pig. obl. poss.* Comprehendi ergo etiam hypothecariam actionem, nam appellatione nominis omnes actiones continentur. Imo & res alienas hypothecæ obligatas, cum & eas constet specialem pignerationem recipere, *l. grege §. 1. D. de pign.* Vulgaris erat generalis hypotheca. & simpliciter hypotheca in iure, generalis est hypotheca. Alias vero chirographarius creditor debitorem debitoris conuenire non potest, *l. pen. C. de nouat.* Igitur si accessiones pro alio creditori sub generali hypotheca fidem suam obligauerint, seruato ordine Nouellæ constitutionis, creditori licebit agere non in possessorem modo rerum ad accessiones pertinentium, sed & aduersus debitores eorum vtili actione in personam & aduersus eos quibus cum ipsi hypothecharia agere possunt, simili actione. Et hanc esse huius clausulæ sententiam hæc Iuliani verba plane confirmant. Etiam in res mandatoris vel fideiussoris, vel qui pecuniam pro reo constituit, manus creditoris porrigi possunt, vt etiam si debitores habeant, etiam ab iis creditori satisfiat.

Cap. XX.

Si familia deliquisse dicatur.

SI familia album corruperit, & dominus velit eam defendere, vtrum pro singulis debet inferre D. au-
A reos, an sufficit pro omnibus præstari D. ac si vnus homo liber fecisset. Et *l. 9. D. de Iurisd.* tradit, non sufficere, sed pro singulis poenam inferendam esse: quia plura facta sunt. Ac similiter plura facta sunt, si familia iniuriam fecerit, *l. si plures, D. de iniur.* vel si damnum dederit, *d. l. 9.* Obstat *l. illud, D. ad leg. Aquil.* quæ, familia damnum dante, ait satis esse id præstari quod præstandum foret si vnus fecisset. Non est qui respondeat. Video si familia furtum fecerit, edicto expressum, satis esse id præstari, quod si vnus fecisset præstandum foret. denique beneficio edicti de furtis familia furtum faciente, vnum factum esse. Idem non video expressum edicto de albo corrupto, vel de iniuriis vel lege Aquilia. proinde vt sunt plura facta, ita
B nullum edictum non vetat dici plura. Sed interpretatione idem in damno dato statuimus quod in furto edicitur præsertim cum leuior plerunque sit hæc causa delicti, *l. 1. §. pen. D. si fam. fur. fec. dic. d. l. illud.* Idem & in albo corrupto Octauenus admittebat. Sed præualuit durior sententia, vindicandæ iurisdictionis prætoriæ causa, videlicet si fam. fecerit: nã si consiliũ duntaxat dederit, sequemur humaniorem sententiam. Præualuit etiam durior sententia in iniuriis, vindicandi honoris causa. Ius singulare constat non posse produci ad consequentias. Temere etiam nolimus commune produci ad consequentias.

Cap. XXI.

C

De præside Antiochiæ, Comite Orientis, Præfecto Augustali.

QVem Iulianus in No. VIII. vocat præsidem Antiochiæ, is est Consularis siue præses Syriæ primæ, cuius metropolis Antiochia, quæ Theopolis à Iustiniano vocatur Nou. VII. CIX. CXXIII. Stephanus. Θεούπολις ἡ μεγίστη τῶν ἐν Συρίᾳ πόλεις ἥτις ἐξ Ἀντιοχείας μετὰ τὸν σεισμὸν ὀνομάσθη ὑπὸ Ἰουστινιανοῦ Et hic sane Theopoleos præses, non præses Syriæ salutaris significatur in *l. 1. C. de off. com. or.* dum comiti Orientis Alytarchiæ, moderatori prouinciæ Syriarchiæ ludorum cura mandatur. Valde autem ea Nouella octaua imminuta est iurisdictio co-
D mitis Orientis, quæ quondam extendebatur in vniuersam dioecesim Orientis prouinciarum quindecim, ex ea No. coërcetur Syria prima, adiuncta regione Cyrrhestica. sic legendum. M. Tullius v. ad Atticum. *Hostis in Cyrrhestica quæ Syriæ pars proxima est.* Sic ex edicto Iustiniani De Ægypti prouinciis, cum subessent præfecto Augustali sex prouinciæ, hodie iurisdictionem tantum habet in Ægypti tam prima quam secunda, detracta regione Menelaita & Marcota, non in vniuersa dioecesi Ægypti. In *l. 2. C. de of. præf. Aug.* corrupte scriptum est, *Præfectus prætorio Augustalis*, pro *Præfectus Augustalis.* & in *l. 2. C. de his, qui per met. non ap.* metathesis manifesta, corrigenda scilicet in hunc modum, *Seu proconsules, seu comites Orientis, seu*
E *præfectos Augustales, seu vicarios vel alium iudicem,* &c. Et vicariorum quidem Ponticæ, & Asianæ iurisdictionem latissimam ipse etiam Iustinianus, eàdem Nouella recidit, quod tamen recantat in edicto De vicario Ponticæ. Vicarius Macedoniæ non fuit ætate Iustiniani. Non fuit etiam vicarius Thraciarum, sed Longimuri. Olim erant in Oriente supradicti vicarii quatuor, qui in vniuersã dioecesim præfectorum prætorio vice, & officio fungebantur. In Occidente sex.

Cap. XXII.

Cogitationis pœnam non esse.

DVæ sunt partes edicti *quod quisque iuris.* vna est de eo, qui ius nouum dixit, altera de eo qui ius

Cap. XXV.

Explicatur L. I. D. de rebus dub.

QVidam cum *σύγκτησιν* plurium prædiorum soleret fundum Mæuianum appellare, eiusdemque omnis haberet specialem ac certum fundum, Titio legauit fundum Mæuianum, aut Seianum per vindicationem. Legatarij est electio. At ambiguitas est in legato fundi Mæuiani. nam ea appellatione, vt iam dixi, & specialis fundus quidam significatur & vniuersalis. Et significari vniuersalem rationibus defuncti comprobatur. quod genus probationis validissimum est, *l. prædiis §. Titio, D. de leg. 3.* Quia igitur rationibus defuncti appellatione fundi Mæuiani continetur etiam lati fundium, *ὁμωνυμία* rem dubiam facit. & ideo quæritur vtrum specialis fundus Mæuianus an late diffusi B fundi & sub eadem appellatione comprehensi, legato contineantur. Papinianus ait, *l. 1. D. de reb. dub.* ambiguitatem solui ex comparatione fundorum legatorum. nam non magna pecunia inuicem distantium fundorum dedisse electionem testator videtur. Si igitur fundi Seiani pretium non magno distat à Mæuiani fundi pretio, ab eo scilicet qui proprie Mæuianus appellatur, hic sane tantum legatus videbitur, non omnis ea prædiorum vniuersitas, quę sub appellatione fundi Mæuiani rationibus defuncti demonstratur. Contra si fundus Seianus non minoris sit quam vniuersa illa possessio plurium prædiorum, vniuersa possessio legata videbitur. Et sic in *l. vlt. §. vlt. D. de trit. vino leg.* C cum legato vino amphorario, aminæo, græco, & dulcibus omnibus, dubitaretur vtrum potiones tantum an & cibi dulces legati viderentur, Labeo respondit ex collatione vini amphorarii apparere potiones tantum legatas.

Cap. XXVI.

Per libertum dati libelli.

LEge Iulia nullum diuortium ratum est nisi VII. ciuibus Romanis puberibus adhibitis præter libertum eius, qui diuortium faciet, *l. 9. D. de diuor.* quod D ita quidam excipiunt, libertos omnes repelli à testimonio, cum is profecto tantum qui libellum fert diuortii repellatur, de quo poëta,

Collige sarcinulas, clamat libertus, & exi.

Rectius in VII. testium numero hunc libertum computandum non esse censet Accursius: nec enim idoneus testis, cum sequester & internuntius sit diuortii. quod & in executore litis, & patrono eadem ratione seruatur. *l. vlt. D. de testib.* Per libertum mittebant libellum diuortii. Per libertum principi libellum dabant, *l. qui in prouincia §. 1. D. de ritu nup. l. 16. D. de interd. & releg.* Per libertum heredes recitabant testamenta. Suetonius *in Tiberio: Augusti testamentum recitante per libertum.* Dio LVI. *ἐς μὲν τοῦτο τὰς διαθήκας αὐτοῦ Πολύβιός τις καισάρειος ἀνέγνω.* E Cæsarianus libertum Cæsaris significat. Per libertum rei defensionem mittebant aut recitabant. Cornelius Tacitus 3. *Defensionem liberto tradit.*

Cap. XXVII.

De exilio in Gypsum, & in Oasin.

GYpsus insula est Ægypti, quæ *γυψῖτις* ab Stephano vocatur metallorum ferax, ideoque damnati in metallum mitti in eam solebant Iustiniani tempore, & A in Proconesum vnam Sporadum in Propontide, vel etiam deportari, vt constat ex Nou. XXII. & CXLII. & *l. vlt. C. de pœn.* quæ desideratur, sed præterquam quod omissa est notitia prouinciarum & ciuitatum, in quas relegatio ea constitutione interdicebatur, cetera eius constitutionis liber LX. *βασιλικῶν* præstabit, inter quæ illud est, ne quis alius reos in Gypsum vel Oasin mittat quam præfectus Augustalis, & dux Thebaidos. rursus ne in perpetuum & ne vltra annum, hac ratione vt Græci interpretes tradunt de Oasi, quod sit infesta culicibus, & muscis grandioribus exulibus sæpe mortis causam adferentibus, & dandi scilicet vitæ vsus fiat, vt Tiberius dicebat, quibus vita conceditur. Ventos incusat Zonaras in Theodosio regionem esse Arabiæ dicens *λυπηρὰν καὶ ὑπ' ἀνέμων καταπνεομένην φθοροποιῶν.* Insulam Græci vocant. quod est falsum. quamobrem recte aditur, *Quasi in l. 7. §. est quoddam, D. de interd. &* B *releg.* Duas autem Oases fuisse constat, maiorem & minorem, *ὀάσεις* ab Strabone appellari, quod tamen quidam prodiderunt, mihi neque constat neque probatur, generaliter *οἰκήσεις περιεχομένας ἐρήμῳ καὶ ἀνύδρῳ γῇ lib.* 2. definit. Ab iis quoque *Αὔασις* separari debet, quæ & ipsa ciuitas est Ægypti, sicut Oasis. Stephanus *Αὔασις πόλις αἰγύπτου, τὸ ἐθνικὸν αὐασίτης, ὡς ὄασις ὀασίτης.* Oea item ab Oasi omnino separanda est. de Oea Plinius: Ibi inquit, ciuitas Oeensis, nihil mutandum. sic loqui Plinius solet. Ibi Pinara. Ibi regia Aorai. Ibi Helleo, At Cornelii Taciti *lib. XX.* pro *Ophensis* legendum *Oeensis*, quo loco agit de bello à Vespasiano cum Oeensibus gesto, de quo idem Plinius. *Bello*, inquit, *quod* C *cum Oeensibus gessere initiis Vespasiani Imperatoris,* & Solinus. *Vespasiano principe bello quod cum Oeensibus gestum est.*

Cap. XXVIII.

De incestis nuptijs.

QVod Sozomenus scribit Constantinum *τὰς ἀσελγεῖς καὶ κατὰ βεβηλωμένας μίξεις* coërcuisse, quas ante eum nemo prohibuerat, id que ex legibus ab eo latis apparere, de incestis nuptiis accipio, non de concubinatu: nam concubinatum Constantinus non impro- D bauit, *l. 1. C. de concub. l. Diui, C. de nat. lib.* Nullæ tamen de incestis nuptiis extant Constantini leges. & fortsitan patri Sozomenus tribuit quod est liberorum. nam ii sane primum defuncti fratris vxorem vel defunctæ vxoris sororem duci vetant, quod ante non fuerat prohibitum, *l. 1 C. Th. de incest. nupt.* Hidem destrictè fratris sororisue filiam in matrimonium duci vetant hac constitutione, quę sequitur. *IMPP. Constant. & Constans A A. ad prouinciales Phœnices. Si quis filiam fratris sororisue faciendam crediderit abominanter vxorem, aut in eius amplexum non vt patruus aut auunculus conuolauerit, capitalis sententiæ pœna teneatur. Dat. prid. Kalend. April. Antiochia Constantino & Constante A A. Coss.* Eam idcirco proposui, quod non esset edita. Sed hæc coniunctio ante Constantinum, & Constantem modo fuit permissa, vt ex Cornelio Tacito constat, E XII. modo etiam multis constitutionibus inhibita, *l. qui in prouincia §. 1. l. sororis, D. de ritu. nup. l. nemini, C. de nup.* Xiphilinus *in Nerua, ἀπηγόρευσε δὲ ἄλλα καὶ τὸ μὴ ἀδελφιδῆν γαμεῖν.* Ac rursus postea impetrante Zenone à Basilisco occupata tyrannide permissa, quod recuperato imperio abrogauit Zeno, *l. vlt. C. de incest. nupt.* Vulgo enim ea lex Anastasio mendosè adscribitur, cum talis potius esse debeat eius inscriptio, *Idem A. Sebastiano PP.* Est ad eundem Sebastianum alia Zenonis constitutio, qua Basilisci acta rescinduntur in *l. decernimus, C. de sac. eccl.* Sebastianum morib. prædictum Trib. simillimis, vt Sudas in Zenone scribit.

Cap. XXIX.

Ad § quiet, l. 1. D. de off praf. vrb.

Qvod Vlpianus ait in *l. 1. D. de off. praf. vrbi*, quietem popularium & disciplinam spectaculorum ad præfecti vrbi curam pertinere, id solco referre ad factiones agitatorum quatuor, quæ in vrbe fuerunt, Venetam, Prasinam, Albatam, Russatam, quas Græci vocant δήμους, & video antiquum Iuliani antecessoris interpretem eodem modo quod quasi adiutori præfecti vrbi Iustinianus mandat prætori plebis Nou. xiii. vt populares turbas compescat, de Venetianis & Prasianis interpretari. Populares igitur sunt qui Factionatij dicuntur, *l. 1. C. Th. de equis cur.* & antiqua inscriptione, *Cl. Aurelio agitatori factionis russata, Togeni, Casareo, sui temporis primo & solo factionario obgloriam.* & ita etiam in libro siue formula mandatorum Iustiniani, quæ est Nou. xvij, δήμους τῶν πολιτῶν pro factionibus citcensibus accipio, vt lib. v. Epig. πολλάκις δήμους ἤλλαξεν, id est, diuersarum factionum fuit.

Cap. XXX.

Duo loci, in quibus pro hominibus, non, vt videtur, reponendum est nominibus.

In *l. 3. C. de vsur. pup.* pecuniam pupillarem idoneis hominibus credere, habent omnes libri tam Græci quam Latini, Græci εὐπόροις προσώποις, igitur noli tamere mutare, *nominibus.* vtrumque enim est rectum, *idoneis nominibus credere & idoneis hominibus credere.* Idoneos accipimus pro locupletibus, vt in *l. vlt. D. vt pup. sal. fo.* in qua sic lego. *Et idonei culpa detegatur*, non *idonea.* Idonei id est tutoris eius qui soluendo est, pro quo Basilica pluratiuo numero habent, καὶ οἱ εὔποροι ἐγγράφωμεν. Alius est locus in *l. 2. §. vlt. D. de cust. reor.* in quo etiam nihil mutandum censeo. Quod in priuatis quoque causis & hominibus sub fideiussore factis obseruatur, noli mutare, *nominibus.* Sententia est elegans, vt in causa criminali reus exhibitus ex vna causa non accusatur alio crimine ante admisso, ita in causa ciuili, qui satisdate iudicio sisti ex vna causa, stati iudicio ea alia causa conueniri non possunt, nisi actio sit tempore peritura. Homines sub fideiussore facti dicuntur Græco modo, qui satisdederunt iudicio sisti. & sic reus sub custodia officij factus, *l. j. C. ad Turpil.* Seruus apud verum dominum factus, *l. 21. C. de fur.* in possessionem factus, *l. si fideicommissorum §. j. D. vt in poss. leg.* & No. xvij. εἰ δέ τινα ὑπὸ ἐγγυητὴν ὁ λόγος ποιήσει, quod ita vetus interpres recte, Si vero etiam aliquem sub verbo feceris. In illa autem *l. 2. §. vlt.* etiam Græci *hominibus* legunt, non *nominibus*, quorum verba subiiciam: ὅπερ καὶ ἐπὶ τοῖς χρηματικοῖς αἰτίαις ἐπὶ τῶν ὑπὸ ἐγγύας γενομένων προσώπων φυλάττεται.

Cap. XXXI

De Ergolabis, siue redemptoribus litium.

Sæpe potentiores alienas actiones suscipiunt, & intendunt quasi suas, præstantque hoc modo causis alienis patrocinium suum nomeo adcommodantes, vel gratia vel mercede. cuius rei coërcitio pertinet ad præsides prouinciarum etiam aduersus senatores vel clarissimos ex constitutione Claudij, *l. j. C. ne lic. pot. pat. litig. pras.* non Ti. Claudij, sed M. Aurelij Claudij A cuius à Zonara celebratur alia constitutio de petitionibus bonorum sublatis. Quod si quæratur hic obiter quid ille titul. *Ne lic. pot.* à tit. *De alien. iud. mut. cau. fac.* non dicam, non eodem modo potentiorem vtroque titulo accipi, hoc enim est falsum, sed dicam tit. *Ne lic. pot.* pertinere ad actorem. Tit. *de alie. iud. mut.* ad reum. Tit. *ne lic. pot.* esse de actione in potentiorem translata futuræ actionis euitandæ causa. Suscepit autem, vt diximus, potentior alienam litem patrocinii causa vel gratia vel mercede. rursus mercede modo data, modo accepta. Mercede data, vt si quis actionem alienam pecunia redimat, eius qui actione tenetur lacessendi, vexandi, vlciscendi gratia. quod est odiosum & inuidiosum ideoq; solet emptio nominum strictius accipi, *l. pen. C. mand.* est enim plerumque calumniæ, & vexationis emptio quam iuris, & ἐργολαβία mera B Harmenopulus: ἐργολαβος ἐστιν ὁ ἐχθρῶν δίκην ... ἀγωγὴν. Mercede accepta, vt si quis alienam litem agendam suscipiat quasi suam sub pactione tertiæ vel quartæ vel dimidiæ partis. quod leges vetant, *l. 20. C. mand. l. litem, C. de proc. l. 5. C. de post. l. sumptus, D. de pact. l. j. §. si cui cautum, D. de ext. cog.* Idemque est ἐργολαβεῖν. Zonaras Chalced. *synodi c. 2.* ἐργολαβεῖν ... δίκας ... ἢ πράγματα ... Vel si bona aliena aut agricolas alienos defendendos susciplat mercede certa: quod etiam lege a vetat. *l. 1. & 2. C. ve nemo ad suum pat. susc. vic.* & est ἐργολαβεῖν, vt No Tiberij de diuinis domibus: ... C ἐργολαβεῖν, & No. Iustiniani xvij. ... ἐργολαβεῖν, id est aliorum bona patrocinio suo defendenda redimere.

Cap. XXXII.

Rationalis summa rei. Libera testamenti factio.

Accepi diruptos nescio quos imitatores, qui scribendi prtusquã discendi celeritate præcipiti mi. sere voluuntur, in inscriptione *l. 7. C. vbi cau. fis.* male, rationalem summarum, vt in *l. 7. C. Th. de* D *iu. fis.* & in *notitia Ro. Imperij*, & auctorem summarum *in Domitiano Suetonij.* Ego Rationalem summæ rei, retinendum censeo. nam & in *l. 3. C. si propter pub. pens.* procurator Cæsaris, Procurator Summæ rei appellatur, & in rescripto quodam Gallieni apud Eusebium, *lib. 7. cap. 13.* ὁ τῶν μεγίστων πραγμάτων προεστώς. & in antiqua inscriptione, *Val. Honoratus V. P. rat. S. R.* Cornel. Tacitus, 5. *Neminem summa rei imponere poterant.* & 13. *Euoluturum se de patria rebusque summis.* Hoc de rationali, cuius breuitas poscit etiam aliud adiungi, id erit de libera testamenti factione & differantia patronorum, & libertorum siue parentum. Libera testamenti factio conceditur à principe solo, à priuatis, veluti à patrono libertis remitti potest, *l. pen. & vlt. C. de bon. lib.* Vtriusque E concessionis idem est effectus. sed quæ oratio propria est legis, & imperatoriæ maiestatis, veluti *Do liberam testamenti factionem*, ea non recte vtitur priuatus. *Remitto ius patronatus.* oratio est priuati hominis propria. Principes autem data militibus libera testamenti factione, *l. 1. l. si à milite, §. vlt. D. de mil. test.* sane iuris communis obseruationem remiserunt. & hoc voluisse eos constat. Non eadem omnino mens est principis libertino dantis liberam testamenti factionem. nam secundum petitionem, libellumque libertini remittere ei tantum videtur legem Papiam & edictum prætoris de bonis libertorum, *l. 3. §. 1. D. de bon. lib* non ceteras

omnes obſcruatioues iuris communis, *l. ſi quãdo, in prin. C. de inoffic. teſt.* quemadmodum & ſi forte picturæ profeſſoribus filiisfamilias daret princeps liberam teſtamenti factionem, ſoluere eos tantum videretur ea lege quæ filiofamil. teſtamentum facere vetat, non ceteris. Hoc igitur vult *l. ſi quando*, principem dantem liberam teſtamenti factionem non omnia vno hoc verbo ſolemnia iuris remittere, ſed ſpectandum eſſe, cui & qua fini, quaque mente conceſſerit. Male Accurſius in *d. l. ſi quando*, meliorem facit cauſam liberorum quã patronorum, cum ſit par vtriuſque in ea re, nempe vt data libera teſtamenti factione fraus liberis, vel patronis non fiat, niſi ea mens principis fuerit. In eodem errore verſatur in quæſtione *l. ſcimus, §. 1. eod.* nam vt patrono olim euicta legitima portione in totum vel pro parte, competebat bonor. poſſeſſ. contra tabu. ita & filio querela inofficioſi teſtamenti, & hodie vt filio euicta legitima pro parte, ſupplementi petitio datur, ita & patrono ad ſimilitudinem ſucceſſionis ingenuorum *§. ſed noſtra, Inſt. de ſuc. lib.* Idem ſimili errore in quæſtione *l. vlt. C. de inoffic. teſt.* putat meliorem eſſe filiorum & parentum quam patronorum cauſam, cum ſit par omnimodo. nam vt contra bona caſtrenſia liberti militis patronus non habet bon. poſſeſſionem contra tab. ita nec patet contra bona caſtrenſia filij militis ſui vel emancipati habet querelam inofficioſi teſtamenti. Et quod dicitur in *d. l. vlt. & l. ſi filius §. Pap. D. de bon. lib* de liberto milite accipiendum eſt, vt non abs re quidam ſuppleuerint in *d. §. Pap.* Titium heredem caſtrenſium liberti commilitonem fuiſſe. Contra autem inuenio meliorem eſſe cauſam patronorum quam liberorum vel parentum. Libertates datæ in fraudem patroni lege Ælia Sentia nullæ ſunt. Datæ in fraudem filiorum vel parentum, valent. Si quid alienetur in fraudem patroni, Fabiana vel Caluiſiana eſt actio. Si in fraudem filiorum vel parentum, nulla eſt actio. Libertates minuebant portionem debitam liberis & parentibus, non debitam patronis, ante conſtitutionem Græcam Iuſtiniani De iure patronatus, quam habeo integram.

Cap. XXXIII.

Iudiciorum quæ ex delictis naſcuntur differentia.

QVid publica, & extraordinaria iudicia criminalia diſtent à popularibus & à priuatis pœnalibus iudiciis explicare non eſt in facili. An vero quia hæc in rei perſecutione, illa in ſola vindicta conſtituta ſunt? minime. nam & populares ad vindictam pertinent, & ex priuatis iniuriarum actio. An quia horum pœna eſt pecuniaria, illorum capitalis vel corporalis? ne hoc quidem. nam & publica quædam iudicia pecuniariam pœnam habent, veluti ambitus & de plagio. An quia hæc priuatam cauſam, ſiue vindictam continent, illa publicam? & hoc quoque minus nam & populares publicam cauſam continent, & publicum iudicium iniuriarum ad priuatam cauſam pertinet, quare priuato iudicio ei facile præiudicatur, & in eo iuſiurandum defertur, quod in aliis non permittitur. & extraordinaria publicam vindictam non perſequuntur. quia nec quilibet ex populo eis experitur. An igitur quia in publicis extraordinariiſque iudiciis longe alius eſt reorum habitus, alia iudiciorum forma, alij iudices, & iudices non arbitri, & grauiores damnationes, & accuſatoris in crimen ſubſcriptio? hoc placet ſatis. Porro publica iudicia legitima, & ordinaria ſunt, legem, pœnam, formulam habent certam, veluti maieſtatis, proditionis, repetundarum, peculatus, ambitus, adulterij, ſtupri, homicidij, veneficii, parricidii, fraudatæ annonæ, reſiduorum, vis, calumniæ, vſurpatæ inge-

A nuitatis, plagii, falſi, iniuriarum, præuaricationis. Extraordinaria legem quidem habent, ſicut & omnia qualiacunque iudicia, ſpecialem pœnam & formulam ordinemve certum non habent, veluti concuſſionis. abigeatus, ſtellionatus, effracturæ, expilationis, termini moti, præuaricationis, & alia innumera. Hodie publicorum quoque iudiciorum nullæ ſunt formulæ. Sublatis formulis manſit legum pœna aliquandiu, ſed & poſtea conſtitutionibus pœna in incerto & in arbitrio iudicantium eſſe cœpit. Itaque à pœna hodie appellari poſſe vere dixeris. idem accidit omnibus iudiciis ordinariis. aguntur namque omnia extra ordinem omni ex B cauſa. idcirco moribus nulla nunc actio furti in duplum vel quadruplum, quia extra ordinem agitur, quo agendi genere electo conſumitur actio dupli vel quadrupli, *l. interdum § qui furem, D. de furt.* idemque de ceteris iudiciis priuatis & popularibus dici poteſt. Porro publica iudicia & publicæ leges dicuntur *l. 1. §. 1. D. ad leg. Corn de ſic* & publicæ quæſtiones. Appellationis ratio non alia quam quod pateant omnibus. quamobrem tam falſum eſt ea etiam quæ non omnibus patent publica aliquando dici, quod tamen auſi ſunt quidam ſcribere, quam verum eſt popularia quod omnibus pateant etiam publica dici. Æque igitur publica & popularia iudicia omnibus patent, æque etiam vtra- C que non tam pecuniam quam vindictam perſequuntur. Extraordinaria omnibus patere non puto, *l. 3. D. de ext. cr. l. 2. D. de concuſ. l. 2. D. de abigeis, l 3. D. de præuaric. l. vlt. D. de furt.* Priuata etiam conſtat publice omnibus non patere, ſed neque ad vindictam pertinere, præter iniuriarum actionem. Igitur priuata tantum iudicia pecuniaria ſunt. Pecuniaria voco non reſpectu pœnæ, quo & popularia, & publica atque extra ordinaria quædam pecuniaria dici poſſunt, & ipſa quoque iniuriarum actio, ſed rei pecuniæve amiſſæ reſpectu, & ita pecuniariam actionem accipio in *l. de ſepulcro, D. de ſepul. viol.* hoc ſenſu, non tantum læſæ religionis, hoc eſt, vindictæ nomine, ſed & rerum ex ſepulchro amiſſarum cauſa ſepulchri violati actionem eſſe. Horum omnium iudiciorum variam quoque commutationem adnotari par eſt. nam & quod priuatum D eſt, publicum poteſt eſſe vel extraordinarium, veluti furti, & quod extraordinarium, publicum, veluti præuaricationis & concuſſionis, & quod publicum, priuatum, vt de pecuniis repetundis, de quibus plerunque itur ad recuperatores.

Cap. XXXIV.

De condictione ex promutuo.

QVa actione tenetur is, qui mutuam pecuniã ſumpſit, eadem tenetur qui quaſi à debitore indebitam pecuniam accepit. Qui mutuam ſumpſit quaſi à creditore, condictione tenetur. Eadem tenetur qui E quaſi à debitore ſolutam accepit. quod aperte indicat *l. 5. §. is quoque, D. de obl. & act.* *Qui non debitum accepit, eadem*, inquit, *actione tenetur qua debitores creditoribus.* vbi debitorum, & creditorum nomen ſtricte ad mutui duntaxat cauſam refertur, & *§. item is cui, Inſt. de obl. quæ quaſi ex con.* Perinde, inquit, is qui accepit indebitam pecuniam obligatur ac ſi mutuum ei daretur. & ideo condictione tenetur. Eadem igitur actio datur ex mutuo, & ex promutuo, ex contractu & quaſi ex contractu mutui. Indebiti ſolutio promutuum eſt, ſi ea ſoluantur, quorum datione in creditum itur. Mutuum contractus, Promutuum quaſi contractus. id eſt, quaſi mutui datio, vt ait *d. §. is quoque.* Mutui vſuræ non debentur *l. Titius, D. de praſc. verb.* Promutui vſuræ non debentur *l. 1. C. de cond. indeb.* Vt ex mutuo, ita ex promutuo pupillus non obligatur ſine tu-

toris auctoritate, §. *is quoque*, *Inst. quib. mod. tol. obl.* Vt mutui, ita & promutui actio per liberam personam nobis adquiritur, *l. 6. C. de cond. ind.* Ex mutuo semper non datur actio, *l. si pupilli §. 1. D. de neg. gest.* Ex promutuo semper non datur, vt si soluero quod nondum debeo, postea debere cœpi, vel certo debiturus sum *l. in diem, l. sub condicione, D. de cond. indeb.* At si soluero pecuniam quam nondum debeo, nec postea debere cœpi, vt si vecturam nautæ soluero, qui vehendi munere postea non fungitur, ex promutuo est actio, siue repetitio, id est condictio, *l. ex conducto §. item cum quidam, D. loc.* quæ quasi ex mutuo datur. Promutuum non est si alia quæuis soluantur, quibus in creditum non itur. Tum vero condictio datur ex bono tantum & æquo, certe non ex contractu: in debiti enim solutio distractus est, non contractus, *l. indebiti, l. hæc condictio, D. de cond. indeb. l. pen. D. ad Treb.* & ideo non nisi quatenus is, qui accepit locupletior factus est datur, *l. cum ij, §. sane si is qui, D. de transact.* & in ignorantem non datur, vt si hominem indebito solutum ignorans manumiserit, *l. in summa, §. pen. D. de cond. indeb.* Hæc igitur condictio est ex bono & æquo, non ex contractu, & cum ea soluuntur, quorum datione in creditum itur ex quasi mutuo, ex mutuo tacito, ex promutuo, non ex mutuo, vel vt Iustinianus ait *in Institutionibus*, magis ex distractu quam ex contractu. vbi magis ponitur non ἐν ἀγχίσει, sed ἐν θέσει.

Cap. XXXV.

Iuliani à Celso dissensio.

Debeo Stichum aut Pamphilum sub disiunctione, electionē habeo soluendi quem velim. Per errorem vtrumque solui putans me vtrumque debere coniunctim. Quæritur an vt soluendi, ita condicendi quem velim habeam electionem? Celsus, Vlpianus, Marcellus creditoris esse arbitrium dicunt retinendi quem velit, quasi iam nunc creditor debeat alterutrum sub disiunctione. *l. si non sortem, §. pen. D. de cond. indeb. arg. l. 49. §. 1. de fideius.* Iulianus debitori electionem dat repetendi quem velit, cuius sententiæ vestigium est in *l. cum is, in prin. D. de cond. indeb.* idem Papiniano videtur, & Iustiniano probatur *l. pen. C. eod. correcto §. pen. l. si non sortem.* At si in hac quæstione Iulianus à Celso dissentit, consequens est, vt & in ea dissentiat quæ sequitur. Si is qui Stichum aut Pamphilum debet, per errorem putans se pure Stichum debere, Stichum soluerit, ei Celsus non restituit electionem atque adeo condictionem non dat, *l. si is, cui legatus, D. de leg. 2.* Iulianus ei dat electionem, *l. cum is, §. vlt. D. de cond. ind.* quod etiam sententiæ Iustiniani congruit. Discordat sæpe Iulianus à Celso, vt in specie *l. si procurator, D. eod.* quod ex Iuliano traditur est contra Celsum. Et in *l. 1. §. 1. D. de vsufr. acc.* quod ex Iuliano traditur, est etiam contra Celsum in *l. & Proculo, D. de leg. 2.* Verum à superiori constitutione Iustiniani excipiendus est casus *l. plane si duos, D. de cond. indeb.* Duo rei Stichi aut Pamphili, vtrumque pariter soluerunt, an condicent partes? Minime, quia nec soluere potuissent partes. Sed is condicetur in solidum quem creditor reddere voluerit. Cum plures soluerunt, necessario electio reddendi siue retinendi creditori seruatur. Cum vnus soluit, electio est soluentis.

Cap. XXXVI.

His verbis, Hoc amplius, *alias augeri, alias minui legatum.*

Eæ adiectiones, *Hoc amplius*, *Præterea*, *Idem*, seruiunt repetitioni. quæ quidem repetitio varios effectus habet. nam si eidem legetur siue coniuncta siue separata scriptura, vel plenius legatum facit *l. qui ita, D. de do. præleg. l. Seio §. pen. D. de ann. leg.* & vtile id quod erat inutile, *l. legata inutiliter, D. de leg. 1.* & condicionem adiicit priori scripturæ, *l. si tibi pure, in princ. D. de legat. 3.* vel inferior, *l. in repetendis, D. eod. l. cum seruus in fi. D. de condic. inst.* vel exiguius legatum facit. neque nouum est, vt eadem adiectio modo augeat modo minuat legatum, *l. ea autem, D. de leg. 3.* Exiguius autem fieri videtur si puro legato adiiciatur dies vel condicio, itemque in specie *l. Aurelius §. testamento, D. de lib. leg.* si qui testamento Titio omne debitum remiserat, & eo amplius x. legauerat, postea codicillis hoc amplius quam quod testamento legauerat à Titio donec adviuet vsuras sortis debitæ exigi vetuit, & quantum exigeret heres iure stipulationis, vt tantum refunderet iure legati, quia manifestum est voluisse eum minuere pri⁹ legatum & præterea his verbis, *Donec aduiuet*, in personam non in rem vsurarum liberationem legasse. Ait autem, *Donec ad*, vt in *l. 30. D. de adim. leg.* *Quamdiu ad*, vt vulgo *Quoad*, siue *Quod ad*. Nou. 11. libri scripti habent, *Vsu apud matrem donec ad viuet seruando*, & Suetonij *in Augusto*, *Donec ad desideria militum ordinarentur.* Vetus interpres No. xxij. *licet vti frui donec ad vixerit.* Alij dixere, *Dum ad*, vt *l. 1. C. Th. de leg. her.* Hieronymus *aduersus Iouinianum. Dum ad viuis bene abutere substantia tua.* Tertullianus de anima. *Qui in ipsis tunc fuerunt, dum ad viuerent.* Eucherius *ad Valerianum. Vtique dum ad viuunt vita sua causam agunt.* Marcellinus Comes *in Chronico. Ibique dum ad vixit*, &c. Anianus *ad l. 2. C. Th. de secund. nup. dum ad vixerit mater.* & ad *l. 3. C. Th. de dotib.* Sed si diuersis legetur, alias hæc verba, *Hoc amplius*, priori legatario in eandem rem pecuniamve collegatarium & coniunctum adiiciunt, *l. 13. D. de legat. 3.* vt si leget Primo fundum, & Secundo hoc amplius decem, alias legatario vnius rei separatim in aliam rem alium legatarium adiiciunt, non collegatarium, hoc modo, *Primo fundum dato amplius quam primo legaui, secundo x. dato.* id est, non Primo tantum fundum dato, sed & Secundo x. nam & vulgo eodem sensu ita legunt, *Primo 10. & hoc amplius vxori eius 10. dato.* Oneratur heres adiectione legatorum, non prior legatarius adiectione coniuncti, *l. si seruus legatus §. si ita scriptum, D. de leg. 1.* In initio *l. cum seruus*, quam supra citauimus ex *l. ania, D. de condic. & demon.* pro *condicionem* legendum est, *libertatem.* nec enim potest in legato repetita condicio censeri eadem, quæ fuit in institutione, vel si eandem repetitam ponas, condicio, quæ deficit in institutione, deficit & in legato.

Cap. XXXVII.

Restituitur Alabarchia nomen in L. ix. C. de vect. & com.

Lex 9. *C. de vect. & com.* loquitur de vectigali Alabarchiæ per Ægyptum & Augustamnicam constituto, quæ duæ sunt prouinciæ dioeceseos Ægypti. Lego *Alabarchia*, non *Arabarchia*, qui error etiam est in Cic. 2. *ad Att.* & Iuuen. *Sat. 1.* aut sane vtrumque rectum est, vt ἀργάλιον ἀλγάλιον, φεγγίλιον, φλαγγέλιον. Lego *Alabarchia*, vt in Iustiniani edicto xj. τῷ χρ. ἐμπ. ἀλαβάρχῃ. & paulo post, ἀλαβαρχίαν. & Iosephus 18. ἀρχαιολογίας meminit Alexandri cuiusdam Alabarchæ, & 20. τῷ ἀλαβαρχήσαντι in Alexandria. Legendum etiam in *d. l. 9. præbitione*, pro *prohibitione.* Ait ne animalia transducantur sine præbitione solita, id est, sine vectigali Alabarchiæ. ex quo apparet vectigal Alabarchiæ esse id quod pro transductione pecorum infertur. Ἄλαβα est scriptum siue atramentum, quo scribi-

mus, vt Phauorinus ait. Sic Latine vectigaliorum ratio ſcriptura dicta eſt, & vectigalibus præpoſitus magiſter ſcripturæ ſiue Alabarches. qua ratione Cicero M. Antonium Alabarchen vocat, quod multa vectigalia exegiſſet Ægypto, non Arabarchen quod domuiſſet Arabiæ partem.

Cap. XXXVIII.

Ius ædilitium iuris pratorij portionem eſſe.

QVod traditur in Inſtitutionibus ius ædilitium iuris honorarij portionem eſſe, non ex eo ſequitur, & iuris prætorij portionem eſſe. ſed ſicut præf. annonæ & præfect. vigilum ſiue prætor plebis quaſi adiutores ſunt præfecti vrbi, & ſub cura ac diſpoſitione eius, adeo vt vere dici poſſit iuriſdictionem præfe. annonæ, vel prætoris plebis portionem eſſe iuriſdictionis præfect. vrbi, ita vere dici poteſt ſubleuari prætorem ab ædile, & ius ædilitium iuris prætorii portionem eſſe. nam & quæ de re edicit ædilis, edicere prætor poteſt. veluti ne fera beſtia ibi habeatur qua vulgo iter fit, auctore Paulo 1. *Sententiarum*, & deficientibus ædilibus (nec enim ſemper quotannis ædiles creantur) iudicia ædilium ad prætores transferuntur, vt Dio ſcribit *lib.* 53. Eodem modo legatus proconſulis, licet propriam iuriſdictionem habeat, eſt tamen ea portio iuriſdictionis proconſulis. Idem dici de defenſoris plebis iuriſdictione poteſt, vt ſit portio præſidalis iuriſdictionis ex Nou. xv. Qua de cauſa ſicut à legato proconſul appellatur, à defenſore præſes, ita videtur ab ædile prætor appellandus, à prætore plebis, vel à præfecto annonæ præfectus vrbi, quanquam nondum ita ſubdito præfecto annonæ diſpoſitioni præfecti vrbi dicatur in *l. vlt. D. Quod cum eo* &c. à præfecto annonæ principem appellari.

Cap. XXXIX.

Pœna depenſa repeti non ſolent.

AIt *l. pœna, D. de cond. ind. Pœnæ depenſa repeti non ſolent* His verbis, *non ſolent*, ſignificatur eſſe regulam, vt *l.* 58. 94. 111. §. *vlt. D. de diu. reg. iur.* Exempla palam, & in mundo omnibus non ſunt. Vnum dabit *l. 1. D. de lege Iul. amb.* quæ damnatum lege Iulia ambitus & reſtitutum in integrum, pœnam pecuniariam repetere negat, quamuis res videatur rediiſſe ad cauſam indebiti. Alterum *l. 3. §. condemnatio, D. de tab. exhib.* quæ legatarium condicionalem qui interdicto de tabulis proferendis interim contumaciæ pœnam tulit, deficiente conditione negat pœnam repetenti reſtituere. Quo exemplo forte ſi de pœna inter debitorem & creditorem non conuenerit ſi ad diem ſors non ſolueretur, & debitor tamen per errorem pœnam ſoluerit ob moram, videtur pœnæ condictio non eſſe. nam & olim pleriſque viſum fuit vſurarum indebitarum condictionem non eſſe, vt in *l. 18. C. de vſur.* hæc verba demonſtrant, *Excluſa iuris varietate.* Imputationem omnes admittebant. Eadem vero videtur eſſe regula *l. 46. D. de diu. reg. iur. Quod à quoquo pœnæ nomine exactum eſt, id eidem reſtituere nemo cogitur*: ſiquidem ita illud, Eidem, accipiatur, Eidem à quo pœna exacta eſt. quod comprobatur etiam *l. ſi pignore, in prin. D. de pig. act. l. id quod, D. de ſolut. l. ſi debitor, D. de fur.* quæ ſunt de debitore, & creditore. Quod tamen à creditore exactum eſt ab alio nomine pœnæ, debitori reſtituitur, vel imputatur. In aliis ſecus eſt *l. 6. D. loc. l. vlt. §. ſed cum, C. de furt.* Differentiæ cauſa hæc, quia non eodem modo creditoris, & ceterorum intereſt. Creditoris intereſt crediti ratione cuius ſecuritas creditori aufertur ablato pignore. Conductoris & commodatarii ratione vſus, qui furto intercipitur. Crediti cauſa furto non intercipitur. & ſatis eſt creditori, creditum ſaluum eſſe. æque ſatis eſſet conductori vſum ſaluum eſſe. quod eſſe non poteſt, furto interueniente.

Cap. XL.

De veteri interprete Nouellarum Iuſtiniani.

VEterem interpretem Nouellarum reiiciunt & aſpernantur temere omnes: quod equidem fero iniquo animo, cum propter antiquitatem (crediderim enim Græcum fuiſſe, qui non multo poſt editionem Nouellarum rogatus Occidenti latinam interpretationem donauerit) tum propter eruditionem hominis. nam eruditioni deputo, quod ἰλλῶν Nou. xvii. eleganter vertit, formarum, & ἄπορον τῆς ἐπαρχίας, onus prouinciæ, effectum potius rei, quam ſignificationem verbi ſpectans, vt Nou. ἀεὶ ἐπιβάλλων legitur ſæpe. τὸ βάρος τῆς ἀπορίας, rectius ſane quam Holoander depauperationem, & Nouel vii. ἄπορον κτῆσιν, foeneam poſſeſſionem, optime, vt Imperatores *l. 3. C. Th. de ind. deb.* foeneos, defectoſque fundos, & Nouel. v. xvii. cxxiii. λόγον iuſiurandum. dabatur enim λόγος interpoſito iureiurando vt Iuliani interpres & *l. vlt. §. vlt. C. de iis qui ad eccl. conf.* Et eleganter Nou. 2. Gregoriam extuliſſe maritum, id eſt, ſupremum officium feciſſe marito. Sic quoque loquutus eſt Nou. xxxix. hunc extulit. & No. xci. etenim quidam prioris factus vxoris vir cum eam extuliſſet. & No. xx. Comes domuum, legendum eſſe cognoſcens, τῶν οἰκιῶν, non τῶν οἰκείων, qui locus mirum in modum confirmat ea, quæ de Comite domorum ſcripſimus in *tit. C. de præpoſ. ſac. cubic.* Religionem etiam hominis laudo, qui maluit retinere græca vocabula, in quibus hærebat latine interpretandis, vt Nou. clix. plenum eſſe ἐνεχυρίας & Nou. lxxxviii. *Multis enim domos poſſidentibus in hac feliciſſima ciuitate Camaiorum, mox* &c. & Nou. xiii. Neque vlli [illegible] aurum. Sed hæc non eſt typis excuſa. Et aliarum loci etiam vulgo deprauati ſunt, ſicut alus locis innumeris culpatur ſæpe imprudenter optimus ille & antiquiſſimus interpres, ab iis qui ſi conferrent libros ſcriptos cum impreſſis, typographi operam, & interpretum incuriam potius exagitarent, vt Nou. xviii. vbi pro à *maioribus*, legendum *amarioribus*, & initio Non. 11. *ornantes* pro *ordinantes.* & circa medium. *Nequaquam igitur valere volumus neque in* v. *libro Codicis cognominati noſtræ pietatis poſitam conſtitutionem.* Sic vet. libri. & in fine Nouellæ vi. ſcripta cum adiectione *Domino praefect. pratorio Illyrici.* & Nou. vii. pro *recompenſum dari*, legendum *recompenſanda re.* pro, *iis coharere, ibiis coharere.* & No. viii. pro *populi priuati*, *vili prauitati.* & initio 11. pro *audiuimus, adiuuimus.* Hortor ſtudioſos, quibus plus otii eſt, quam mihi occupatiſſimo, vt diligenter habita collatione librorum veterum cum quotidianis, omnia menda repurgent, eumque interpretem emendatum ſuæ famæ & auctoritati reſtituant.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER IX.

CAPVT PRIMVM.

In Harmenopulum adnotationes quædam.

IN titulo Epitomes Constantini Harmenopuli perperam adiicitur κριτῶν προσταγ-τήρχοντος: quæ appellatio in vsu nunquam fuit. & error natus est ex titulo præfationis, qui est huiusmodi in bibliotheca regia, Κριτῶν προχειρισθεῖσα ἢ περὶ δικαιοσύνης. In eadem præfatione, ex eadem bibliotheca Demosthenis locus ita restituendus est, δόξαν δὲ χρημάτων οὐ ῥᾷδιον πρίασθαι. atque ita Stobæus legit, Περὶ δικαιοσύνης λόγῳ θ. cui similis est hæc Isocratis sententia ad Nicocl. δόξη μὲν B χρήματα κτητά, δόξα δὲ χρημάτων οὐκ ὠνητή. In lib. 6. tit. 14. ex Eparchicis ita scribit, Ὁ δόλον ποιῶν εἰς ἄσημον, καὶ ἐξ αὐτοῦ ἐργαζόμενος, καὶ πιπράσκων, χειροκοπείσθω. Vbi ἀσίμιον quidam legunt, & partem interiorem domus interpretantur: male. Ἄσημον est Argentum non signatum. Moschopulus περὶ σχεδῶν, Ἄσημον ἀργύριον, τὸ μὴ κεχαραγμένον. Sed & veteres glossæ, argentum interpretantur ἄσημον. Iosephus in vita sua, Ἄσημον ἀργύρειον σταθμὸς ἱκανός. Sententia igitur huiusmodi, Qui argentum adulterat, & ex eo opera facit ac vendit, ei manus abscindatur. In *tit. 2. lib. 6.* quod ex *Enchiridy tit. 44.* scribit de præda partienda, vno verbo deprauatum est, τύλφοις legendum τύλδοις. quo significantur sarcinæ & impedimenta exercitus. Sudas: Σαγμάρια, τὸ παρ' ἡμῖν λεγόμενον τοῦλδον, τὰ βαστάζοντα τὴν ἀποσκευὴν καὶ τὴν μετακομιδὴν τῶν ἐπιτηδείων. Et alio loco, C ἀποσκευή, ἡ τῶν ἐπιτηδείων κομιδὴ, τὸ παρ' ἡμῖν λεγόμενον τοῦλδον. τὰ σαγμάρια. Leo imperator 3. Τακτικῶν. Καὶ τοῦλδον μέν ἐστιν ἡ ἀποσκευὴ καὶ χρεία πᾶσα τῶν στρατιωτῶν, τουτέστι παῖδες τε καὶ ὑποζύγια καὶ τὰ λοιπὰ ζῶα, καὶ εἴ τι ἕτερον πρᾶγμα περὶ ὑπηρεσίαν τοῦ φοσσάτου ἐπισύρεται. Apud eundem Iulianus Ascalonita Priuatum dixit pro balneo, vt quod in *l. 13. C. Theo. De metatis*, priuatum dicitur, balneum est in *l. 6. C. eod. tit.* ad quam quæ auctores Βασιλικῶν adiungunt sabana, etiam vsui sunt in balneis: & inde illud in homiliis scholasticis, κατήγετε σάβανα εἰς τὸ βαλανεῖον. Lintea sunt quibus in balneis loti siccantur. Marcellus Exmagistro officiorum, (vt interim huius quoque auctoris titulum emendem, qui pro Exmagistro officiorum præ se fert Ex magno officio) lib. de D medicamentis, *Caput lanes, & crassa sabano diligenter siccabis, spongiis demersis, & lineo vel sabano intorto vtrinque expressis. Radices betæ lauabis, & expressas sabano siccabis. Sabano molli leniter deterges. In frigidam merge, & postea sabano diligenter exsicca. Melius erit si hanc potionem post balneum in sabanis adhuc constitutus acceperit. Dabis exeunti statim à balneo, ita vt dum sabanis operitur, bibat.* His tot Marcelli locis plane intelligitur quæ in Basilicis nostris vocentur sabana. Inuenio eodem sensu dixisse Apitium & Priscianum medicum & Aldhemum Theologum sæpe, *Sabano calido inuolues, Sabano mundo exsiccabis, Sabano expressam elixam.* & A *mulomedicos*, τὰ ὑδρῶτα σαβάνῳ ἀπομάττε.

CAP. II.

Contraria iudicia.

ACtio mutua, quæ ex contractu nascitur, vel est vltro citroque directa, veluti ex empto vendito, locato conducto, & pro socio: vel vno latere directa, altero contraria, vt in commodato, pignore deposito, mandato, gesto, tutela. Nam commodatori, debitori, depositori, mandatori, domino negotiorum, pupillo, directæ actiones competunt, commodatario, depositario, mandatario, creditori, gestori, tutori, contrariæ, B quo nomine significatur, dari eas ex diuerso vel è contrario, *l. 2. & vlt. D. de neg. gest.* & contra, *in l. si pignori, D. famil. ercisc.* eaque ratione negatoria quoque actio de seruitutibus dicitur contraria, & à Græcis ἀντιθετικὴ τῆς ἀρνήσεως. Directæ actiones dantur directo, id est principaliter: qua de causa & principales actiones à Iurisconsultis appellantur. Hinc fit vt depositarius, commodatarius, mandatarius, creditor, gestor, tutor, quod principaliter & multo pluribus de causis obligentur quam depositores & cæteri, directa siue principali actione teneri dicantur: cæteri contrariis. quibus iudem initari tantum consolitur. Qua ratione nec sunt famosæ sicut tutelæ, mandati, depositi directæ, nec in eis iuratur in litem. At pro socio, empti, locati, vltro citroque directa est actio, quia in his contractibus con- C trahentium par conditio est, id est eisdem fere rationibus, ne multo pluribus potioribusve vnus quam alter tenetur. Quidam male de contrariis actionibus accipiunt quod Cicero 3. *De offic.* scribit in arbitriis bonæ fidei magni esse iudicij statuere, præsertim cum in plerisque essent iudicia contraria, quid quemque cuique præstare oporteret. Legendum, *Magni esse iudicij*, vt in *Institutionibus Sulpitij Victoris*, *Magni esse iudicij in causis non labi, quod frequenter eueniat vt multa causæ videantur consistere, neque tamen consistant.* Iudicia autem contraria, non contrarias actiones vocat, sed contraria iudicia hominum. Nam vt idem eodem loco ait, magnam esse quæstionem in fiduciæ formula, Vt inter bonos bene agier, qui sint boni, & quid sit bene agi, ita in D arbitriis bonæ fidei vel æquitatis definitio valde difficilis est: vt his consequenter recte dixerit Celsus apud Paulum, in Quæstionibus de bono & æquo, plerunque sub auctoritate iuris scientiæ perniciose errari: & Tryphoninus, Bonam fidem, quæ in contractibus exigitur, æquitatem summam desiderare, id est Peritiam summam bene iudicandi. Vna est æquitas bene iudicandi, alia se cum cæteris coæquandi, vt Lactantius scribit 5. *Instit.*

CAP.

Cap. III.

Ad stipulationes ædilitias.

VLpianus in *l. Si ita quis stipulanti, D. de euict.* docens hanc stipulationem, Sanum esse præstari, vtilem esse. Alioquin, inquit, stipulatio quæ ab ædilibus proponitur, inutilis erit. quod vtique nemo sanus probabit. Alludit ad formulam stipulationis, & Varronem imitatur, qui *lib. 2. de emptione caprarum.* *Capras* (inquit) *sanas sanus nemo promittit: nunquam enim sine febri sunt.* Et simili forma Caper Grammaticus. *Qui cerebrum dicunt, sine cerebro viuunt.* Adiciebatur autem in ea formula stipulationis, *Recte sanum esse.* Quo respexit Iauolenus in *l. qui tertiana, D. de ædil. edict.* dum illos qui tertiana aut quartana aut podagra vexantur, quive comitialem morbum habent, scripsit ne iis quidem diebus quibus morbis vacant, recte sanos dici. & sic idem Varro, *Illosce iuuencos sanos recte, deque pecore sano esse spondes? Illasce oues sanas recte esse, vt pecus ouillum quod recte sanum est, spondes?* Illud in vniuersum de iis stipulationibus ædilitiis in emendo pecore ita idem Varro definit. In emptione alias stipulandum statim esse, alias à sano pecore, alias è neutro. Statim esse, quod in Mamilij formulis est, *Hodie esse, bibere*, quæ stipulatio caprarum nomine interponitur. Male vulgo addi, E valetudinario, vetera exempla testantur. Alias è sano pecore, vt in venditione ouium & boum: alias, de neutro, vt cum ad cultrum vel altaria bos venditur: alias, de vtroque, vt cum iumenta venduntur, quia non de sanitate solum cauetur, verum etiam, Hodie esse, bibere recte posse, *l. ex empto §. animalium, D. de actionib. empt.*

Cap. IV.

Explicatur l. xv. D. de fundo dotali.

VErum est quod Vlpianus *in Fragmentis* scribit, mortua in matrimonio muliere, aduentitiam dotem semper penes maritum remanere, & comprobatur *l. mulier, D. de cond. inst. l. 5. D. de bon. damn. l. 23. D. de euict. l. Celsus, D. de relig. l. 1. C. si aduer. dot.* Cornutus *in Persium*: *Dos*, inquit, *à ciue Romano data, non patrio dicta nomine, si repudium non interuenerit, post mortem vxoris ad maritum pertinet.* Pertinet autem & remanet apud eum ipso iure, etiamsi pactio nulla interuenerit. Qua de causa & in *l. 15. D. de fund. dot.* dotale prædium mortua in matrimonio vxore, ipso iure virum retinere aio, & Græcos interpretes pactionem perperam exigere. Et quamuis post constitutum prædium dotale, id est traditam viro possessionem vir literas ad vxorem miserit. quibus dotis non fore prædium declarauerit, quæ literæ pro actione nuda habentur, vt in specie *l. qui negotia, D. mand.* maxime cum restitutione prædij non sumpserint effectum (nam post eas literas vir prædij possessionem retinuit) tamen potiora iura habet maritus in eo prædio, quasi dotali: propterea quod ex pactione illa nuda mulieri actio esse non potest, hoc est, possessionis prædij dotalis ex pacto mulieri heredibusve mulieris repetitio non est. In *l. cum mortem, de iur. fisc.* Tribon. hæc verba addidit, *prout ad maritum pertineat.*

Cap. V.

Cautionem quam heres sub condicione institutus substituto præstat, satisdationem esse.

CAutionem quam heres sub condicione institutus, interim petita bon. possessione secundum tabulas A substituto præstat, satisdationem esse verum est. Prætoria enim cautio est, & extra numerum earum quæ nudam repromissionem habent. quæ omnes enumerantur *l. 1. D. de prætor. stipulat.* ex qua enumeratione (vt lex ait) apparet ceteras non esse repromissiones, sed satisdationes. Et nominatim Paulus scribit *5. Sentent. tit. 9.* institutum sub condicione substituto per stipulationem vtiliter cauere compellendum. Vtiliter autem est satisdato, vt *in §. constituitur, Instit. de vsufruct.* idque ex eo etiam apparet quod iubetur cauere in diem longiorem: quæ adiectio diei longioris in repromissionibus vacat. Est igitur ea stipulatio non satisdatio modo, B sed & grauis & difficilis satisdatio, puta in diem longiorem. Itaque non muto quæ de hac quæstione ad eum Pauli locum adnotaui: mutaturus, & erroris veniam petiturus libenter & prolixe, si ab altera parte veritas cuius studiosissimus sum, mihi stare videretur. Illud porro constat ex eodem Paulo, ea cautione heredem institutum cauere de non deminuenda hereditate. quæ fuit prior Accursij interpretatio ad *d. l. inter omnes.* Posterior ineptissima est, de restituenda hereditate substituto verbis directis. Et recte *l. inter omnes, Possidentem.* Nam pendente condicione heres institutus secundum tabul. petere bon. possessionem potest, adquirere vel adire hereditatem non potest. C

Cap. VI.

Explicatur species l. 2. C. de cond. ins. tam leg. quam fid.

TEstator filiam heredem institutam rogauit Titio dare fundum in diem certam, & ante diem cauere, Si à marito non diuertisset. Quo indicio videtur remisisse cautionem vulgarem fideicommissorum, si diuerteret. Sufficit autem quodlibet indicium, *l. Ania, §. vlt. D. de cond. & demon. l. 2. C. vt in poss. leg.* denique eo sermone filiam pater cohortatus est ad diuertendum, filia vero patris voluntati non obtemperauit, hoc est non diuertit. Quæritur an subire onus cautionis debeat. Id quidem refugit ipsa, hac ratione, quod D remissum videtur onus cautionis, si diuerteret. quæ condicio circumscribi solet, vt si sub ea heres instituatur vel legatum relinquatur *l. 5. C. de instit. & subst. l. 8. D. de vsu & hab.* repugnat enim vtilitati publicæ *l. 2. §. tract. D. ad Tertyl.* Ergo etsi non diuerterit, recte onus cautionis refugiet. Respondetur, dissimilia hæc esse. In hereditate enim vel legato relicto sub condicione, si diuerterit, etiamsi non pareat voluntati testatoris, legati siue hereditatis emolumentum capit beneficio Constitutionum remittentium eam condicionem. Proinde contra voluntatem facit, contra ius nihil facit. In cautione qua onerata est filia, si à marito non diuerteret: si non diuertat, atque ita non faciat quod voluit pater, & præterea se cautione exonerari velit, tam contra voluntatem patris facit quam contra E ius publicum. Et absurdum est, quod contra voluntatem patris faciat, velle etiam eam vt sibi contra ius publicum facere liceat, id est contra edicti perpetui formam, quo heredes legatorum nomine cauere iubentur. Iurisdictionem & edictum pro eodem accipit, vt *l. 2. C. de test. mil.* Male ibi edictum quidam nouum, vt relicta sub condicione, ita demum capiantur si condicio consummata sit, quale nunquam auditum fuit, simul et speciem nouam comminiscuntur.

Cap. VII.

Emendatur l. 18. D. ad exhib.

ACtio ad exhibendum datur vindicaturo, interdicturo vtrubi, optaturo, noxali iudicio acturo, *l.*

3. §. *quia autem & seqq. l. de eo*, §. *sapius*, *D. ad exhib.* A non ex alia causa intersit, *d. l. 3. §. si mecum*, *& l. pen.* Solutione chirographo inani facto id sibi exhiberi creditoris ex superioribus causis non interest, licet videatur interesse ob hoc quod si ab eo repetatur pecunia quasi indebita, inde fuisse debitam iudici approbaturus sit, *l. qui tabulas*, *D. de fur.* quæ causa tamen debitoris repetitionem vel vindicationem non impedit, cũ possit creditori eo nomine satisfacere data antapocha. Creditori igitur de exhibẽdo inani chirographo, quod quidem vel debitor ipse habet vel alius, actio dari non potest. Debitori datur, quia vindicare chirographum potest. Condixerit sane rectius: sed vindicauerit etiam non male: atque adeo propter vindicationem de eo exhibendo egerit recte. Idemque de aliis instrumentis dicendum est quæ ad eum contractum pertinent, cuius obligatio solutione peremptra est. Hæc cum ita sint, *l. 18. D. ad exhib.* emendandam esse censeo ita vt in ea pro Creditor reponatur Debitor, pro Debitore, Creditore. Confirmor βασιλικῶν metaphrasi quam subscribam, Ὁ χρεώστης καταβαλὼν ἄπερ ἐχρεώστει, κινεῖ τὴν ἀποκαταστατικὴν ἀγωγὴν, αἰτῶν τὸ χειρόγραφον αὐτοῦ ἀναδοθῆναι, καὶ τὰ ἄλλα δικαιώματα τὰ ἀνήκοντα τῷ συναλλάγματι. Confirmor *l. vlt. C. ad exhib.* quæ vsurpatis verbis ipsis *d. l. 18.* debitori non creditori dat actionem ad exhibendum. quæ in superiori metaphrasi non male ἀποκαταστατικὴ appellatur, etsi ἐμφανιστικῆς frequentior appellatio sit, cum verbis sit exhibitoria, effectu restitutoria, *l. 3. §. si mecum*, *l. 5. §. idem Iulianus*, *& §. vlt. l. 7. §. item municipes & seqq. l. 9. §. quantum*, *D. ad exhib.* Sicut verbis est in rem, effectu in personam: sic tamen vt vtroque casu verbis hæreamus nonnunquam, veluti si de dominio directo iudicio possessor contendere paratus sit, non omnia in actionem ad exhibendum venient quæ in restitutoriam, & ex dolo defuncti ea actione non tenebitur heres, vt ex cæteris personalibus in rem non scriptis, etiamsi nihil ad eum peruenerit.

Cap. VIII.

Arearum reditus.

VT locatori horreorum vel areæ, merces in horreis vel in area positę pignori obligatæ sunt, quasi id silentio conuenerit, *l. 3. D. in quib. cau. pig. vel hypo. tac. contrah.* ita cum ei vector iungatur in *l. eius onsi D. qui pot. in pig. hab.* putem vectori merces quas conduxit vehendas, pro vectura tacito iure obligatas esse. quod *& l. 5 D. ad exhib.* ostendit. Solebant horrea locari mercium reponendarum causa, quarum custodiam conductoribus locatorem præstare oportebat, *l. cum in plures*, §. *vlt. D. loc.* Solebant & areæ, solentque mercatu frequenti, ex quibus sæpe non paruus ad dominum reditus venit; *l. si nanis*, *D. de rei vind. d. l. 3.* Cicero *9. epist.* *Nos iam ex areis tantum habemus*, *&c.* E & idem alio loco, *Callidos rerum æstimatores*, *prata & areas magno æstimare: quod ei generi possessionum minime quasi noceri possit.* Et is vero locator areæ, etiam mercium custodiam conductoribus præstare debet, & ob id fructuatio in area casam ponere permittitur, custodiæ scilicet mercium causa, *l. Si area*, *D. de vsufr.* non aliud ædificium, *l. 7. §. 1. eod. tit.* Paulus *3. Senten.* *Area vsufructu legato ædificia in ea constitui non possunt.* Et quod de arearum reditu diximus, eadem *l. 7. his verbis*, Obuentiones ex areis, aperte confirmat.

Cap. IX.

Camelasia, Ruta, Infixa, Liquamen.

CAmelasiæ, personale siue corporale munus esse, *l. vlt. D. de mune. & hono.* his rationibus probat, quia cameli aluntur de publico, non sumptibus camelarij qui eo munere fungitur, & quia eo munere propter corporis infirmitatem excusationem dari constitutum est. Si enim esset patrimoniale munus, sicut hippasia, *l. 4. C. de mun. pat.* non solueret nos eo corporis infirmitas, *l. 2. §. pen. D. de vaca. mune.* Quod ta- B men adiicit *d. l. vlt.* camelarios ex albi ordine vocari, est commune cum his qui patrimonialia munera subeunt, *l. 1. C. de mun pat.* Et recte Flor. ex albi ordine, & in Basilicis, πρὸς τὴν τάξιν τοῦ λευκώματος. Quod sequitur, *nec vlla excusatione liberari nisi sola lasi & inutilis corporis infirmitate*, proprium est personalium munerum, vt diximus supra. Idem munus καμηλασία appellatur, *l. 1. D. de mun. & hono.* & Camelasium ab Ammiano Marcellino *lib. 17.* Vt nemo (inquit) Gallis quidquam exprimere conaretur camelasij nomine. Beroaldus & Budæus male camelaria: à quibus etiam propterea discessit doctissimus Turnebus, admonitus ab eo qui id ex me didicerat prius. Hæc de camelasia. C At de rutis cæsis & liquamine quod promittit inscriptio capitis, hoc est. Rutis cæsis nostros opponere fixa iunctaque, *l. si venditor*, §. *vlt. D. de action. empt.* secundum vulgarem scripturam, quam Florentinæ loco illo cedere nolim, vel infixa inædificataque, *l. cum fundus*, *D. de instr. vel instr. leg.* quibus 39. Liuius adiicit immolita: quo nomine quæque citra ædificij formam molita sunt, significantur, vt in legibus limitum, *Nequis eos limites decumanos ne obsepto, neve quid in eis immolitum, neve quid ibi positum habeto.* Infixa non male etiam inficta dixeris, cum & 3. *De re rust.* Varro dixerit Ficta, Afficta, Deficta: & Diomedes Scaurusque probarint: & in *l. ne quid*, *D. de inc. rui. naufra.* Flor. sit eodem sensu scriptum, Nauis inficta. Caper gram- D maticus, *Fictum*, inquit, *rationis*, *fixum voluntatis.* Liquamen in *l. 1. C. quæ res exp non deb.* Græcos interpretari garum. recte. Cælius Aurelianus 2. Chroniçõn. *Garum quod appellamus liquamen ex pisce siluro confectum.* & paulo post, *Ex garo, quod vulgo liquamen appellant.* Cassianus in *calce Geoponicῶn*, τὸ λεγόμενον λικουάμεν, οὕτω γίνεται. Vopiscus in *Aureliano*, *Liquaminis sextarium vnum.* Oxygarum autem Cęlius Apitius liquamen acetosum interpretatur. Aliud primum, aliud secundum, Libellus κυθομενίνης ὁμιλίας facit. Acro muriam antiquos dixisse liquamen, & Syrorum lingua sic dici.

Cap. X.

Serraculum ducere. λεπτομαστεύειν.

QVa forma Varro vbi de pauonibus tractare incipit, Sertam ducere, eadem Vlpianus noster dixit Serraculum ducere in *l. 29. D. ad leg. Aquil.* & serraculum quidem Græci recte 53. βασιλικῶν, *tit. 11.* contum interpretantur iis verbis. Ὥσπερ ὁ χειρὶ ἢ κοντῷ ζυγωμένους: quo genere damnum scaphis inferri, & hic apud Sudam locus demonstrat, Οἱ δὲ Ῥωμαῖοι κοντοῖς ἐπῆξαν ὑποβρυχίους, ὥστε τὰ σκάφη τῶν βαρβάρων ἐλθόντα συμπεσεῖν. Palæmo alio sensu. *Claustrum* (inquit) *serraculum ostij.* & glossæ, *Gubernaculum*, *clauum*, πηδάλιον. Locum autem Varronis videor debere proponere. *Axius, de pauone* (inquit) *libere licet dicas, quoniam discessit Fircellius, qui secus si quid diceres de iis, gentilitatis nomine fortasse ante eum duceret serram.*

Proposui vt subiicerem posteriora verba sic esse restituenda. *Qui secus si quid diceres de iis, gentilitatis causa fortasse an tecum duceret serram.* Hortatur Axius Merulam vt libere dicat de pauone quod sentit, nec metuat sibi à Fircellio Pauone, qui campo discesserat iam prehenso fautore siue custode quodam suo in tesserarum interuersione. *Quis* (inquit) *si adesset Merula, tecum forsitan prælium duceret cognominis causa, si quid secus diceres de pauonibus.* Pro forsitan dixit fortasse an, vt ibi agit de apibus, *Hoc dico quod fortasse an tibi satis sit* Axt. Et Gellius xj. *Critolaum scripsit legatos Mileto publicaris causa venisse Athenas, fortasse an auxilij petendi causa.* & xix. *Videbimus post de inimicitiis & quadrigis, ac fortasse an de quadrigis veterum auctoritati concessero.* & xvij. iuxta fidem antiquæ scripturæ, *Processit autem argutatori isti fortasse an reprehensio.* Sisenna *apud Nonium, Quod fortasse an ex voluntate sua summa cum claritudine celeriter confecisset.* Accius *apud eundem, Fortasse an sint & quot hic non reret metus.* Apuleius *de Deo Socratis, Fortasse an inter Græcos prælio cognitos.* Tertullian. *De pallio. Quinquagenariā promulsidem supra scriptis fortasse an mensis necessariam.* & *De anima, Fortasse an & de corpore & de valetudine aliquid accedat.* & alio loco, *Fortasse an casu procedant* & 5. *aduersus Martionem, Fortasse an & mystice factum sit.* Tot collegi testimonia quasi loqoutionis nouæ & inauditę, cuius ignorano ad correctiones temerarias adegetur etiam erudi-tos. Λειπομαρτυρίου Athenensibus actio est aduersus eos qui testimonii dictionem defugiunt: qualem in testamentorum caosa xij. Tabulis introductam iamdiu ostendi his verbis, *Qui se fierit testarier*, vel potius, *Qui se sirit testarier, in testimonium fariatur, improbus intestabilisque esto.* Sirit pro Siuerit, vt in lustrationib⁹ agrorū formula à Catone perscripta, *Vti tu fruges, frumenta, vineta, virgultaque grandire beneque euenire siris*: Siris pro Sineris libri manu scripti habent. Plautus *in Curculione. Nec me ille sirit Iupiter.* & *in Pœnulo, Reperire me siritis.* & *in Trinummo: Ne agrum tuum siris vnquam fieri.* & Bacch. *Ne desirint. Canesis te superare seruum siris.*

Cap. XI.

Ad l. interdum, D. de vsufr. accr.

Rogerii ad *l. interdum, D. de vsufr. accr.* Interpretationem non probo, sed nec recentium negatio-nem quam sobstituunt, ita vt, vel partem dimidiam duntaxat quam amisit qui litem contestatus non est, vel partem dimidiam duntaxat quam amisit qui litem contestatus est aduersus eum qui se liti obtulit, à possessore non consequitur, legendum esse censeant. Sed tripartito quæstiooem omnem quæ io eum locum incidere potest dioidendam esse censeo. Si Primo & Secundo legatus sit vsusfructus, & Primus portionem suam amiserit petito vsofructu toto vel parte & lite contestata cum possessore, ad possessorem eundemque victorem pertinet portio Primi, tū deinde, si Secuodus portionem suam amiserit, Secundi portio adcrescit Primo, non possessori siue proprietario, *l. Si Titio*, §. *vlt. D. de vsufr. l. & an eandem*, §. 2. *D. de exc. rei iud.* Si Primus portionem suam amiserit, puta, non vtendo, aut partis dominii adquisitione, adcrescit Secundo, & mox, posteave Secuodo amittente non adcrescit Primo, sed proprietario. quia cum totus vsusfructus in Secundi personam reciderit, iam Primi persona spectari amplius noo potest. Eademque ratio est in specie *l. Interdum*, quæ huius quæstionis visio tertia est. Si Primus portionem suam amiserit lite contestata cum eo qui se liti obtulit, id est, cum non possessore, qui tamen possessorem se esse dicebat, paratumque excipere actionem in rem vsusfructus nomine, hoc casu neque is qui

A se liti obtulit, licet in lite superior euaserit, vsumfructum habiturus est quem non possidet, neque possessor qui cum Primo non litigauit. Portio igitur Primi adcrescet Secundo, quamuis mox Secundus nullo intermisso spatio portionem suam amiserit: portio autem Secundi ad proprietatem recurret. Primo enim adcrescere ideo non potest, quod cum totus vsusfructus factus sit io persona Secundi, iam persona Primi pro fructuario haberi non potest. Primi igitur partem duntaxat secondus à possessore coosequetur & retinebit.

Cap. XII.

Arborum furtim cæsarum.

B Hæc actio est pecuoiaria ex *lege 12. tab.* Sed (vt Gaius ad eam legem adootauit) coërcentur etiam tanquam latrones, qui arbores, & maxime vites, ceciderint: quod & Seruius confirmat in illum Virgil. locum, *Atque mala vites incidere falce nouellas. Fuerat* (inquit) *capitale supplicium alienas arbores incidere.* Actio legitima est in eos qui cædunt, cingunt, secant: his enim tribus verbis lex vsa est, quæ ex Paulo ita interpretamur. Cingere esse Deglabrare. Vt enim Stringere pro Destringere, ita Cingere pro Discingere, Ζωννύειν ἀντὶ τοῦ ἀποζωννύειν accipimus: quod arbores occare si fiat io orbem Plinius scribit 17. c. 14. idque est propriè Cingere, In orbem decorticare. Cędere esse non solum succidere, quod est securi vel ascia totam arborem crebris C ictibus excidere, sed etiam Ferire & vulnerare aut cædere ex parte, *l. 5. l. 7. §. etiamsi, D. arb. fur. cæs.* non etiam secare. Ictibus cædimus, serris secamus, non cædimus. Quia igitur cædendi verbo sectio non continebatur, adiecere Decemuiri Secare, quod est Subsecuisse, vt Vlpianus ait, sicut Cædere Succidisse. Præsenti forsitan vsi sunt pro pręterito. Euellere vel Extirpare non adiecerunt: & ideo qui euulserit aut extirpauerit, hac legitima actione non tenetur, *d. l. 7. §. 1.* Neque enim (inquit) vel cædit, vel succidit, vel subsecuit. Gręci legunt, Neque enim cædit vel subsecuit, qui sic vertunt, Οὐ γὰρ ἔκοψεν ἢ ὑπέτεμεν. Contenti sunt cædendi verbo generali, quod Latini diu serunt in Cædere & Succidere, & eandem actiooem modo de arbo-D ribus cęsis dixerunt, modo de arboribus succisis *l. Duobus, §. si colonus, D. de iureiur.* Cingendi omiserunt, quia hoc verbo manifestum erat auellendi aut extirpandi causam non contineri. Ridiculus est Hagio Theodoretus, qui de tribus illis verbis io huoc modum scribit, Ἐκ τούτων τῶν τριῶν, τοῦ ἐκτέμνειν, τοῦ ζωννύειν, καὶ τοῦ κατατέμνειν, τὸ μὲν ἐκτέμνειν καὶ τὸ ζωννύειν, ἀποφθείρουσι τὸ παντελῶς τὰ δένδρα, καὶ δενδροτομίαν ποιοῦσι, καὶ χώραν διδόασι τοῖς περὶ ταύτης νόμοις· τὸ δὲ κατατέμνειν, οὐχί. κατατέμνειν γάρ ἐστι τὸ ὑποτεμεῖν, τουτέστι τὸ κάτωθεν τέμνειν τὰ τῶν ῥιζῶν ἄκρα, ὅπερ οὐδὲν τὸ δένδρον βλάπτει, ὡς οἱ δεινοὶ τὴν γεωργίαν φασίν.

Cap. XIII.

E

Cum seruo aut filiofam. nullam actionem esse.

Gaius eodem libro scripsit cum seruo qui est in nostra potestate, nullam actionem esse *l. cum seruo, D. de regu. iur.* & cum filio quem in potestate habemus nullam actionem esse, nisi ex castrensi peculio, *l. 4. D. de iudic.* Excepti castrensis peculii ratio pendet ex Constitutionibus, quæ filiumf. in eo peculio pro patrefamilias habent. est enim lis nobis cum filio patrefamilias, vt cum emancipato. Quem modū adiecit Quintilianus *12. Institutionum*, referens inter patres filiosque nonnunquam litigatum, Cum interuenisset (inquit) emancipatio. Sed in emancipatione forsitan di-

xerit quis litem esse, quę tamen inter patrem & filiumf. peragitur. Imo his non est in qua vtraque pars idem vult, & iurisdictio voluntaria est, ooo necessaria. Post emancipationem in ius vocare patrem, litemque mouere, causa cognita filio permittitur: patri, etiam causa non cognita. Manente patria potestate, vel etiam quæsita post litis contestationem, non item, *l. si à me, D. de iudic.* nisi filius sit io possessione potastatis suæ, *l. si putas, C. de petit. hered.* Sed exemplo castrensis peculij, excipitur etiam quasi castrense, & aduentitium, quibus casibus filiofam. pleno iure adquiritur. & dos etiam profectitia. ex cuius causa constat filiumf. aduersus patrem postulare inregri restitutionem, quæ & lis & actio dicitor sæpe, quoniam in his patria potestas nihil potest. Excipitur & dementiæ actio. Sed hæc minus propriè à rhetoribus actio appellatur. nihil enim aliud est dementiæ actio quam petitio curatoris dandi furioso patri aut mente capto: & ita pleraque alia aliter io schola rhetorum, aliter io foro nuncupantur. Ioscripti maleficij actio in schola, stellionatus io foro: malæ tractationis in schola, rei vxoriæ vel de moribus in foro: talionis io schola, iniuriarum in foro: abdicationis in schola, exheredationis in foro, siue exheredatorum bona apud Centumuiros repetentium, sic lego Quintiliani 7. *Instit.* id est, querela inofficiosi testamenti. & illud de actione dementiæ ita explicuit Seneca 3. *Coner.* *Nullum* (inquit) *patri curatorem dari, quia inquus pater sit aut impius, sed quia furiosus. hoc autem in foro esse Curatorem petere, quod in schola Dementia agere.* vbi vulgo corrupte, In scholasticam dementiam ageret.

Cap. XIV.

Ad l. Arbitrium, D. fam. erc. & ad l. 8. §. 1. D. de inoff. test.

VLpianus in *l. arbitrium, D. fam. erc.* ita ratiocinatur: Si vnus ex coheredibus potest ad iudicem prouocare cui ius est dandi arbitri, potest & arbitrum postulare. Illud potest *l. in tribus, D. de iudic.* ergo & istud. Pro quo argumento Accurs. vaticinatur sic Vlp. ratiocinari. Si arbitrum poscere ignorantibus aliis potest, poterit & sciētibus & consentientibus aliis. Deinde ex his verbis, Igitur & præsentibus, tale argumentum ducit. Si vnus ignorantibus aliis arbitrum poscere potest, & inuitis igitur. male. Nam argumentum à magis probabili ad affirmandum oon valet. Nec saue eo vti Vlpian. voluit. quin potius, vt constat ex *l. 26. D. de diuer. re. iur.* ita argumentatus est à minus probabili, quod certe ad affirmandum valet: Si præsentibus cæteris & inuitis, id est contradicentibus, arbitrum poscere potest, poterit & ignorantibos & absentibus cæteris. Quod apertius in Basilicis his verbis est expressum, Ὁ εἰς κληρονόμος καὶ παρόντων καὶ ἀντιλεγόντων καὶ ἀπόντων τῶν ἄλλων καλῶς κινεῖ τὸ τῆς διαιρέσεως δικαστήριον. Huic loco adiungam explicationem *l. 8. §. 1. D. de inoff. test.* vt eodem tempore à quibusdam male explicatam vtriusque loci mentem deprehendi. *Si filius* (inquit) *post agnitam litis ordinandæ gratia bon. possessionem decesserit, &c.* Etiamsi dicat filius, non filiusf. tamen de filiof. loquitur, non de filio emancipato. De filio (inquam) familiæ pręterito à matre, quem etiam si post agnitam litis ordinandæ gratia bon. possess. decesserit, Papinianus ait querelam non transmittere in patrem, quia scilicet filijfamilias pater heres non est, vel iure potestatis patri actio inofficiosi per filium quæsita non est, nondum instituta à patre nomine filij, quæ & institui noo potuit inuito filio: quoniam filii iniuria & indignatio est, *d. l. 8. in prin. l. filius, eod. tit.* Et petita bonorum possessione litis ordinandæ gratia, oondum quidquam adquisiisse filius videtur. hæc enim boo.

A possessio non petitor ἐνδυνάμεως, vt Græci interpretes aiunt illo loco, & ideo noo imputatur in peculium: & subiicitur, τὸ μὴ δυνάμενον διὰ τὸ μὴ ὑπάρχειν εἰς πεκούλιον ἤδη, οὐδὲ προσπορίζεσθαι δύναται. Illi in *l. arbitrium*, præsentibus absentes, in *l. 8. §. 1. filiof.* filium emancipatum, præteritioni matris vel aui materni patris exheredationem substituebant.

Cap. XV.

Fœnus, Emptio, Venditio, Reditus.

FOenus, videtur esse locatio & conductio. nummi

B enim vtendi dantur & accipiuntur certa mercede. Horatius, *Omnia conductis coemens obsonia nummis*, id est, Fœnori sumptis. & paulo post vsuras mercedes appellat, vt Pomponius Pistoribus, Gręcam mercedem. & ideo vt prædii reditus proprie dicitur qui ex locatione, *l. fundi, D. de vsuf. leg. l. liberto, in prin. D. de annuis leg. l. pen. §. insulam, D. de leg. 2.* ita reditus pecuniæ qui ex fœnore quasi ex locatione redigitur, *l. Titius, D. de præs. ver.* à redigendo, quasi Redactus, vt *l. defuncta §. pen. D. de vsufru.* Verum enimuero fœnus proprie locatio non est Nam earum rerum locatio contrahitur quarum est vsus. pecuniæ abusus est, non vsus. Contracta locatione eadem res redditur, contracto fœnore, non item. Quid igitur? an foenus dixero mutuum? Minime. mutuum enim sui natura mercedem non recipit, sicut neque commodatum. Verius est du-

C plicem interuenire contractum, Mutui, & Foenoris. & mutuum pecuniæ datione, foenus stipulatione contrahi. Neque enim citra stipulationem foenus contrahitur, nisi in nautica vel reip. vel mensæ argentarię pecunia, vel in his rebus quæ mensura coostant. Quod dixi reditum prędiorum esse qui ex locatiooe redigitur, & comprobaui *l. liberto, D. de annuis leg.* varissimum est. *Omnis*, inquit, *reditus qui è prædiis à colonis vel emptoribus fructus ex consuetudine domus meæ præstatur.* Nā ibi emptores fructus pro conductoribus accipiuntur: & constat veteres emptionis venditionisque verbo promiscue vti, *l. veteres, D. de act. emp.* id est, & in locatione & conductione, vt est legeodum in *l. seq.* Nec enim emptionem pro venditione vel emptorem pro venditore, nec è contrario vt acciperent ita locuti sunt, sed locationem venditionem appellarunt sæpe, & con-

D ductorem emptorem siue redemptorem, vt mercedem siue pensionem, pretium, quia locatio & conductio proxima est emptioni & venditioni, eisdemque regulis constat. Hygenus 11, *de limit. const.* *Mancipibus ementibus*, id est, conducentibus in annos singulos. Festus: *Venditiones olim dicebantur Censorum locationes.* Pertinet *d. l. veteres*, vt inscriptio docet, atque etiam *l. sequens*, vt probat *l. 2. De publican.* ad edictum De publicanis, in quo cum forte publicani appellarentur ē-tores siue redemptores, monuerunt iuris interpretes, veteres emendi & vendeodi verbo promiscue vsos etiā in locatione & conductione. Simile mendum est *l. 46.*

E *D. pro soc.* Cū enim dixisset *l. 45.* actionem furti concurrere cum actione pro socio, oec altera alteram tolli, idemque esse in omoibus bonæ fidei iudiciis. subiicit *l. 46. Idem est & in colono, &c.* pro, *Idest & in colono, &c.*

Cap. XVI.

Errores ex notis creati.

IN *lege Iulia De vi priuata*, puto fuisse scriptum, Neve in xiv. ordinibus sedeat, vt in *lege Roscia* de decoctoribus, pro quo corrupte in *l. 1. D. ad leg. Iul. de vi pri.* Neve in eum ordinem sedeat. In *l. 7. §. vlt. D. de*

iniuriis, iampridem docui me putare auctorem scripsisse, Atrocem iniuriam fieri tempore, si ludis & in conspectu. Nam in P. Romani conspectu an in solitudine &c. quod in præfatione ad sexagesimum Βασιλικῶν, confirmaui Græcorum auctoritate, qui sic vertunt, Τῷ δὲ τόπῳ γίνεται σκαιὰ ὕβρις ὅταν ἐν θεάτρῳ καὶ πολλῶν ὁρώντων ἡ ὕβρις γένηται. φύσει γὰρ βαρύτερον δοκεῖ τὸ πολλῶν θεωμένων ὑβρίζεσθαι. Quæ verba certe non prætoris, sed populi potius conspectum significant. Puto etiam nondum monuisse quenquam Plinij. 7. c. 7. sic esse legendum, *Fabius senator P. Romani in lactis haustu vno pilo strangulatus*, non *prætor*, non, *poto in.* & initio 19. *Martianus è P. Romani senatoribus*, vbi vulgo, *Ex prætoris*.

Cap. XVII.

Indicantur noui errores quamplurimi.

ETiam Iudæi iuris ciuilis sacra admirantur & colunt: qua re gauderem, si non eis superstitiones suas admiscerent. Prodijt enim ex eorum corpore vnus qui in *l. si dubitat D. de fideí.* cum ex edicto prætoris verissime scripsisset Vlpianus, filiumfamilias, qui fideiussit pro patre, sui iuris effectum teneri in id quod facere potest, reposuit, In id quod fecit, motus Harmenopuli loco, quo moueri non debuit. Nam εἰς ὅσον ποιεῖν ὑπεξούσιος, vt est *in Bas.* nihil est aliud quam in id quod facere potest filius familias. Et in *l. 2. D. de statulib.* hæc verba: Quæ sententia vtilitatis causa recepta est, & à nobis probatur, in extremum locum male reijcit: Cum enim ex Sabino Vlpianus hanc sententiam proposuisset, Quocunque gradu pupillo seruus cum libertate substitutus sit, necessarij causam obtinet, recte subiecit, hanc Sabini sententiam vtilitatis causa receptam, & à se probari. Celso quoque, licet diuersę sectæ fuerit, idem probari. Idem Iudaicus legislator in *l. tutelas, D. de cap. min.* quam alijs audaciam obijcit, in eam ipse incurrit, dum circumscribit hęc verba, *Exceptis his.* Vnde regulam quasi generalem se condere ait. Minima capitis deminutione non amitti tutelas, quæ in iure alieno positis personis deferuntur. quæ non est generalis. nec enim comprehendit tutelas quæ personis sui iuris deferuntur, quas etiam constat capitis minutione nō deperire, vt puta, si se tutores in adoptionē dederint, eas sc. quæ testamēto dātur, vel *l. Attilia* vel ex S. C. vt cum in locum muti, surdi, furiosi, excusati, remoti, alius tutor datur: quod si non generalem regulam condidit, nihil egit. Idem homo in *l. vxores, D. de his qui not. infa.* legit, Sponsæ nullus luctus est, hoc sensu sponsam non lugere sponsum, acsi non eundem sensum admittant hæc verba, Sponsi nullus luctus est. Imo illis Sponsæ &c. hoc potius significatur, sponsum non lugere sponsam. Id vero omnium hominum sensum superat quod in *l. legatis §. 1. D. de leg. 3.* ad hæc verba, Non idem è contrario, cum legisset in Accursio, Et Græcum est istud, quod ad verbum obsonatores ab Accursio scriptum perperam in illum locū transijt, statim credidit illorum verborum loco scripsisse Martianum, Οὐδὲ τὸ ἀνάπαλιν, cum lecticarius cocus postea factus est: ac si hæc Latinis verbis enuntiare promptum non esset. & differentiam facit inter E diuerso & E contrario, quorum vtrumque est Retro: & οὐδὲ πάλιν, putat non significare E contrario, & nescio quod etiam nobis ἀντίπαλιν, pro ἀνάπαλιν obtrudit, quo nihil est delirius. Et quod ad quæstionem attinet quæ tractatur illo loco, etiam putat seruo ab artificio vno ad aliud artificium translato, legatum non extingui. Quod est contra *l. textoribus, D. de leg. 3.* Et inter ministerium & artificium nullam differentiam fa-
A cit, in *l. si cui balnei, D. quib. mod. vsusf. amit.* nec igitur inter ὑπηρεσίαν καὶ τέχνην, nec inter officium quod non multum à ministerio distat, & artificium. Et relicto quidem vsufructu histrionis, eoque ad aliud ministerium translato, legatum extingui, vt ait *d. l. si cui balnei*, non tamen legato histrione, quod falsum esse conuincit *l. peculium, D. de leg. 2.* Quod ait de lecticariis aut pedissequis legatis, cur non obtineat in histrionibus? Et in *d. l. legatis §. vnus*, hanc quæstionē proponi scribit falso, an cocis legatis, si idem sit lecticarius & cocus, accedat legato. Resipuerit, si his sa imbui permiserit. Si quis ex artificio ad aliud artificiū transierit, vt si textor postea faber factus sit, legatum
B extingui, *d. l. textoribus*. Idem si ex officio ad aliud officium vel ministerium traducatur, vt si ostiarius fiat vestiarius, *d. l. peculium & l. si cui balnei*. Idem sit ex officio ad artificium, vt si ostiarius textor fiat, *d. l. legatis §. 1.* Non idem esse è contrario, si textor fiat ostiarius, *d. l. textoribus*, vel si lecticarius fiat cocus. Liuius xxxix. *Tum cocus vilissimū antiquis mancipiū, & æstimatione & vsu, in pretio esse, & quod ministeriū fuerat, ars haberi cœpta.* Fuit igitur cocus alias in minist. alias in artificio. Deniq; artificio artificiū, officio officiū. mutari, non etiā officio artificium. Et multum interesse vtrum idem sit testamenti tempore lecticarius postea fiat cocus. Vt lecticariis, ita cocis legatis, si idem sit lecticarius & cocus accedere legato, *l. seruis urbanis §. pen. D. de leg. 3.* Sed si vni lecticarij, alteri coci sint legati, eum qui lectica-
C rius & cocus est ei artificio cedere in quo plurimum versabatur, *d. §. si vnus*; vel si non plus in vno quam in altero, communicari, *d. l. seruis vrbanis §. vlt.* Idem ille παράνομος, non tam quod Iudæus, quam quod ex Christiano Iudæus, horrendum ac dictu cunctis mirabile monstrum, audet inscriptionē, *l. 6. D. de vulg. subst.* totam circumscribere, dum ex l. Iulia & Papia nescit aliud quam de orbo & cœlibe ad eam exemplum conuenienter apponi posse, puta de vxore quæ ex testamento mariti solidum capere non potest, ex testamento filij potest. Idem vero quid tam valde laborat, sit legendum in *l. Domum, D. de contr. emp.* non tantum compellatur? cum neque hoc neque illo modo legi velint Pandectæ Florentinæ, in quibus perspicue scriptū est. *Non*
D *compellatur emptor perficere emptionem, sed etiam quod forte solutum ab eo est, repetet.* & sic etiā habebant omnes libri ante Holandrū Quid temere Iauolenū à Q. Mutio dissentire statuit in specie l. *Stichū. D. de statul. Stich. Titio do lego: & si ei numos et centum dederit, liber esto.* Seruius & Offilius Stichum statuliberum esse negabant, quia legatum pręualere existimabant, & à legatario libertatem inutiliter relinqui. Q. Mutius, Gallus, Labeo, Iauolenus contra esse statuliberum. & statulibertate legatum perimi, id est, cum conditio libertatis extiterit, vt Græci interpretantur recte, *d. l. Stichum*, non datione sola statulibertatis, *l. cum ita §. vlt. D. de de op. leg.* Aliud est statulibertas, aliud datio statulibertatis, Deficiente condicione statulibertatis, vtile lega-
E tum erit. Quod si Stichus statuliber est, heredis igitur interim est. non legatarii. qua in re Labeonem Iauolenus notat. Sed non ideo tamen minus, si Stichus numos peculiares Titio dederit, heredi denegabitur repetitio: quia receptum est statuliberum de peculio posse dare implendæ condicionis causa, *l. 3. D. de statulib. l. 3. §. vlt. D. de cond. cau. da.* Nec felicior concordiæ reconciliator inter *l. filia, C. fam. ercis. & l. si donatione, C. de collat.* dum conniuet ad verbum, *Præcipuas*, quod ast in *d. l. filia*. Præcipuo nihil est magis contrarium quam collatio. Quod igitur præcipuum habeo, id sane non confero: sed neque in portionem meam reputo: Græci consultius in *l. filia*, collationi locum non esse, quod in donandi voluntate perseuerauerit

Q iij

pater vſque ad mortem, in *l. ſi donation*, non perſeuerauerit. Quæ diſtinctio ex facto ſumitur, cuius cognitio incerta eſt Igitur ex iure certo ſumi diſtinctionem melius eſt, vt in ſpecie *l. filia*, non fuerit collationi locus. puta ex teſtamento. In ſpecie *l. ſi donatione*, fuerit collationi locus ab inteſtato. Ex iore in legibus ſunt ſæpe numero multa ſubaudienda nobis, quæ conditoribus iuris inculcare erat moleſtum atque etiam infinitum. Quo enim ioris notio, niſi vt ex ea ſingulas iuris partes interpres reddat ſuæ formæ: Eodem modo idem ille conniuet *l. 8. D. de verb. oblig.* ad Florentinam ſcripturam, & ſtudio notandi ſeipſum fallit. Similiſe-tuſdem ſiue cæcitas ſiue conniuentia eſt ad *l. 1. D. de remiſſ.* dum non cernit P. Flor. habere, *Vbi nuntiatio non remet, in quo non tenuit nuntiatio.* Quod autem ait in edicto nos emendaſſe. *Quod ius non ſit illi*, nos certe negamus. Quod ſubiicit inutilem nuntiarionem eam eſſe quæ contemni poteſt, vt ſi operis mora periculum aliquod allatura ſit, non igitur ob id ſolum inotilem eſſe, quod ia qui ountiauit, ius prohibeodi oon habuerit, vitioſa vtitur collectione: Hoc modo ountiatio eſt inutilis. ergo nõ illo. Poteſt cõm variis ex cauſis eſſe inutilis. Et ita apertiſſime *l. 2. D. de no. op. nunt.* ideo nontiationem fructuarij eſſe inutilẽ ait, quod fructuarius ius prohibendi non habeat. Et idem ille impunè contemni nuntiationem ab eo factam qui ius prohibendi noo habet. Quod cum dicit & inutilem eam dicit, ſecundum ſuperiorem defioitionem, & præceps ruit in ſemetipſum. Sed ſuffiſminandus eſt. Non poteſt contemni ountiatio, etiamſi is qui opus nouum nunriaoit, ius prohibeodi non habuerit ſine remiſſione aut ſatiſdatione, *l. 1. in prin. l. prætor §. 5. D. de no. op. nun.* In eo autem quod ſcribit Harmeoopulo νόμιμον ἀπαγγελίαν eſſe vtilem & legitimam nuntiatioοem noui operis, deerrat tota via Νόμιμος ἀπαγγελία, eſt iorerdictum prætoris reſtitotorium, Quod aduerſus edictum factum ſit. Idem ille ioris doctor Colimbricenſis, vtilem ſtatuit remiſſionem eſſe, ſi ountiatio teouerit, idq; falſo colligit ex *l. de pupillo §. ſi in pluribus, D. de no. op. nun.* cum palam edicat prætor, *Cæterum*, id eſt, Si nuntiatio non tenuerit ſe nuntiatiooem miſſam facere, *l. 1. D. de remiſſ.* Quod etiam declaratur initio *l. 1. D. de no. op. nun* & hac ratione in *d. l. de pupillo §. qui procuratorio*, nuntiatio omnimodo remittitur, quia ius prohibendi non habet procurator ſine ſatiſdatiooe, vbi tamen ille ſimul & in *§. ſi is* renuntiatum. Omittere, Mittere, Remittere accipit pro Contemnere, atque adeo ſcilicet eorum locorum auctoritate nos aboti, & in *l. 1. §. Item Iulianus, D. de remiſſ.* hæc verba Vtilis, Inutilis, locis praue commutare ait. Ruerent riſu lectores, ſi alia quæ in medium cootulit Iudaica ſapientia, explicarem omnia.

C A P. XVIII.

Quæ perſonæ in iure habeantur parentum & liberorum loco.

NOn male in *l. 15. C. de neg. geſt.* ponitur vitricus aluiſſe priuignas affectu paterno cum priuigni priuignæque nec non filij eorum ſint liberorum loco, vitricus & nouerca parentum, *§. adfinitatis §. ſocrum, Inſtit. de nup. l. Ariſto, D. de rit. nup.* Philo. μητρυιὰς καὶ μητρὸς τὸ ὄνομα συγγενές. & paulo poſt. [illegible] Phocylides de oouerca: μητρυιὴ δ' ὡς τίμα, τὴν μητέρος ἔχεια βίοιο. Ouidius *De Ponto.*

Nam tibi quæ coniux, eadem mihi filia pene eſt,
Et quæ te generum, me vocat illa virum.

Socer quoque & ſocrus, proſocer proſocrus, abſocer abſocrus, & deorſum verſum, nurus gener, pronu-

A rus, progener, abnurus, abgener, parẽtum & liberorum loco ſunt, *d. § adfinitatis. & §. ſocrum, l. quia parentis, D. ſol. mat.* Homerus *Iliad. vltimo*, ἑκυρὸς δὲ πατὴρ ὣς ἤπιος αἰεί. Turnus apud Virgil. *Et nos tela pater.* Plinius *7. cap. 13. Nurus generoſque & omnes qui ſe patris appellatione ſalutarent.* Quamobrem gener ſocero apud Capitolinum epiſtolam ſcribit in hunc modum, *Imp. Gordianus Aug. Miſitheo patri.* & in ipſa epiſtola: *Mi pater, verum audias velim.* Et contra ſocer genero, *Domino filio & Auguſto Miſitheus ſocer*: eodem plane modo quo patruus filio fratris in *l. antepen. §. Lucius, D. Mand,* Σεΐῳ τέκνῳ χαίρειν, qui & in ipſa epiſtola ſe vocat patrem, & filios ſuos patris filios, id eſt, Seij fratres patrueles quod qui non intellexerunt male emendarunt, . ὑπὸ πατρὸς, καὶ τῶν τοῦ πατρὸς ἀδελφῶν. Recte enim ὑπὸ πατρὸς καὶ τῶν τοῦ πατρὸς υἱῶν. nam ſi filius fratris, filius eſt & patruus pater, patrui quoque filii, id eſt patrueles recte di-
B cuntur patris filii. Et conſtat patruum, auunculum, amitam ſiue paterteram & materteram eſſe parentum loco, fratris ſut ſororis filium, filiam, nepotem, neptẽ, pronepotem, liberorum. *§. item amitam, Inſtit. de nup. l. ſororis, D. de rit. nup.* & ita de Theodoſio Paulus, *Colere patruum tanquam genitorem, fratris mortu. ſororiſque liberos habere pro ſuis.*

C A P. XIX.

Tres loci Digeſtorum de duplis fructibus.

C EX priſci iuris formulis, vt ait *l. 1. C. Th. de vſur. rei iud.* id eſt ex XII. tabulis malæ fidei poſſeſſor in duplos fructus conuenitur: qua ex re colligit & malę fidei debitorem in duplum eſſe damnandum: & eodem argumento cootendo reſtituta à Iuſtiniano in Nouellis in malæ fidei debitorem in duplum actione, debuiſſe etiam eum in malæ fidei poſſeſſorem reſtituere, vt Ambroſius *l. 24. epiſt.* loquitur, actionem de duplis fructibus. Hi ſunt qui dicuntur maiores fructus oon tantum in *l. 6. §. vlt. D. mand.* vt docui ſupra *libro quinto, cap. XXI.* ſed etiam in *l. reſcriptum §. 1. D. de diſtr. pig.* Et ideo in *l. 8. §. 1. C. de negot. geſt.* ampliores fructus quam oporteat eum qui fũdum vindicauit conſecutum
D dicam, qui ſupra duplum exegerit. Quia ex XII. dupli tantum fructus debentur ex die accepti iudicii in rem vel ad exhibendum. Et ad hanc legem XII. tab. reſpicit etiam Vlpianus io *l. Iulianus § quantum, D. ad exhib.* dum ait, in actionem ad exhibendum venire fructus ex die accepti iudicii & ſecundum legem æſtimari. Legem enim eum dicimus, XII. tab. dicimus, ex qua lege tam ad exhibendum quam in rem actio eſt, & fit io eis actionibus non rei tantum, ſed etiam fructuum reſtitutio arbitrio iudicis ex eadem lege. quod ſubindicat Gaius qui *lib. VI. ad leg. XII. tab.* diſputat de fructuum reſtitutione, *l. videamus 1. D. de vſur.* & Vlpianus in *l. Iulianus §. idem Iulianus, D. de rei vind.* dum ait, in rei vindicatiooe oon ſolos fructus, ſed & omnem cauſam eſſe præſtandam, quamuis ſcilicet lex XII. tab. fructuum
E tantum fecerit mentionem.

C A P. XX.

Duæ conſtitutiones Græcæ quæ deſiderantur in Tit. de iudiciis.

DEſiderantur in *titulo De iudiciis* Conſtitutio *XI. & XII.* quas potem fuiſſe Anaſtaſii, vel Zenoois potius, ductas ex ampliori eiuſdem conſtitutione, *De Iudicibus*, cuius meminit Iuſtioianus in Nouellis ſæpe. Sed qui his caruerunt hactenus, damni fecerunt profe-

fecto patum. Sunt enim parui momenti. Vndecima iudicem iubet iudicare secundum leges, non ex præcepto & voluntate principis, non ex rescriptis ambitiosis: quod & Nouellę Iustiniani inculcant sæpe, & *l. vlt. C. si contra ius vel vtil. pub.* Duodecima, magistratus & maiores iudices breuiter causas definire, &, vt si quis eorum interpellatus à litigatoribus nulla necessitate coactus rem protulerit, liceat litigatori adire principem, & de iudicis prauitate conqueri. A maiori iudice dicta sententia princeps appellatur. Ante sententiam etsi non appelletur, querela tamen rectastinatæ cognitionis apud principem instituitur. Additur & de recusatione iudicum, ne fiat post litem contestatam, qua de re tractabitur cap. 23. Vndecimæ compendium hoc est in Basilicis: *Τῆς ἀκριβείας τῶν νόμων ὁ δικαστὴς φροντιζέτω, μηδὲν τοῖς παραλόγως ῥηθεῖσι παρὰ βασιλέως προσέχων.* & Theodori Hermopolitę interpretatio hæc: *Ἡ παροῦσα διάταξις κελεύει μηδέποτε τὸν δικαστὴν παρὰ τὸ δίκαιον καὶ τὸ νόμιμον κρίνειν, κἂν πρόσταξιν δέξηται βασιλικὴν, βιαζομένην αὐτὸν δικάσαι παρὰ τὸ δίκαιον. ἀλλὰ τὴν μὲν πρόσταξιν παραβλέψασθαι, τὴν δὲ ὑπόθεσιν αὐτῆς δικαίαν ποιῆσαι καὶ νόμιμον.* Idem omnino Tiberium constituisse Cedrinus scribit his verbis: *Τιβέριος τοῖς τῶν πόλεων ἄρχουσιν ἔγραφεν, ὡς εἴ τι παρὰ τοὺς νόμους γράψει, μὴ προσέχειν φησὶν, ὡς ἀνοσίῳ ὄντι.* Duodecima autem in eisdem Basilicis est his verbis expressa: *Πάντες οἱ ἄρχοντες καὶ οἱ θεῖοι δικασταὶ συντόμως τὰς δίκας τεμνέτωσαν. κἂν τις δικαζομένων πολλάκις τῷ προσφόρῳ δικαστῇ προσελθὼν μὴ δι' ἀναγκαίαν αἰτίαν ἀποτύχοι, προσίτω τῷ βασιλεῖ, τὴν ἐκείνου ἀμέλειαν δηλώσων. εἰ δὲ καὶ παραιτεῖταί τις τὸν δικαστὴν ἀλόγως πρὸ προκατάρξεως, ἐκ θείας προστάξεως ἑτέρου τεύξεται δικαστοῦ. εἰ δὲ καὶ ἀλόγως παραιτησάμενος ἐφευρεθήσεται μετὰ προκατάρξιν, δικαστὴς ἕτερος ἢ συνδικαστὴς μὴ αἰτείσθω, παρ' ἐκείνῳ δικαστῇ τὸ πᾶν κινείσθω τῆς ὑποθέσεως. κἂν ἀναπόστροφος ἔστω ἐπί τινι δόξῃ κεφαλαίῳ ἐξ οἰκείας ψήφου, ἐπὶ τὴν πρόσφορον αὐτὸ παραπεμπέτω. δεύτερον γάρ τις ὁ πλεῖον αἰτιασάμενος, καὶ ἐκ τῆς δευτέρας αἰτίας κατὰ τὸ διπλάσιον καταδικάσθω ζημίας, καὶ ἐγγυῶν χωρὶς ἢ ἐξωμοσίας ἐκ τῆς δευτέρας ὑπομνήσεως παρὰ τῷ πρώτῳ κινείσθω δικαστῇ.*

Cap. XXI.

De litis contestatione.

Litis contestatio, est eius rei de qua controuersia est apud iudicem ex vtraque parte facta narratio testibus præsentibus. Hoc genere res in iudicium deducitur, & litis nomen accipit. Nec enim proprie lis est antequam contestetur, sed controuersia, *l. 25. §. si ante, D. de petit. hered.* Contestatione actor litem facit, iudicium dictat, reus accipit: & dicitur contestari litem actor cum reo, non reus cum actore, *l. si à me fuerit, D. de iudic.* Dixi ex vtraque parte facta narratio, quod in XII. tab. Cum perorant ambo præsentes, & Cincius apud Macrobium. *Iubent dicere, quorum negotium est narrant Iudex testes poscit.* Et ita, *l. 1. C. de lit. contest. l. rem §. patroni, C. de iudic. l. 2. C. de iure. propter cal.* Lis contestata videtur, cum iudex per narrationem negotij & responsionem causam audire cœperit. Coniungenda est *d. l. 1. cum l. 3. C. de eden.* quarum collatio ostendit differentiam quæ est inter editionem actionis & litis contestationem. Editio futuræ litis speciem demonstrat: contestatio litis iudiciique initium est. Præcedit editio actionis. Præcedit etiam in ius vocatio, & conuentio, & impetratio actionis, litis contestationem *l. amplius, D. rem rat. hab.* Aliud namque conuentio, aliud litis contestatio, *l. si homo, D. de rei vind.* Præcedit inscriptio, *l. in S. C. §. pen. D. ad Turpil.* Sequitur litis contestatio: & inde differentia iuris antiqui & noui. Nouo à die litis contestationis peragenda est causa criminalis intra certum tempus, *l. vlt. C. vt intra cert. temp. crim. quæst. ter.* veteri à die inscriptionis, *l. 2. C. Th. vt intra an. cri. quæst. ter.* Illud non est dubium & de crimine litem dici rectè, & de eo post inscriptiones & satisdationes litem esse contestandam comminus, vtraque parte pręsente. Dixi, Ex vtraque parte. Glossæ veterum, Lites contestatæ, *αἱ ἀρχὴν λαβοῦσαι ἐν δικαστηρίῳ δίκαι ἐξ ἀντικαταστάσεων.* Dixi, Testibus præsentibus. Notus est Festi siue Pauli locus, *Contestari esse cum vterque reus dicit, Testes estote.* Quo respicit etiam illud Cincij, *Index testes poscit.* Προκατάρξις à Græcis dicitur, quod initium iudicio det. In ius vocatio, est actionis initium *§. vlt. Inst. de pœna tem. litig.* non iudicij.

Cap. XXII.

Quædam vulgo male explicata in l. properandum, C. de iudic.

Quædam sunt in *l. properandum, C. de iudic.* nondum explicata bene. Hic erat mos iudiciorum, vt si litem cœptam pars vna deseruisset, altera iudicium ingrederetur & postularet aduersus absentem edictum vel denuntiationem primam. qua impetrata absenti condicebat diem decimam, & eo die rursus ingrediebatur iudicium, ac si non paruisset edicto, aduersarius postulabat alterum simul ac impensarum nomine condemnationem fieri. cui addebatur etiam dies decimus, quo non veniente aduersario, similiter iudicij ingressu tertio postulabatur tertium dari, & sumptuum condẽnationem fieri, & si nec huic quidem obtemperasset, tum frequentius omisso peremptorio edicto quarto, *vt l. 2. & l. tres, C. quo. & quand. iud.* vt frustrator pro contumace, lis pro deserta haberetur, præsens postulabat & impetrabat, atq; ita reddebatur lis *ἐρήμη* siue *μονομερὴς δίκη*, quod idem est, vt Hesychius scripsit: licebatque in absentem vel absenti sententiam dicere, nec erat absenti vlla vel sententiæ per appellationem rescindendę ratio: quæ est ratio euidens, *l. Liberto §. litem, D. de nego. gest.* omissa tamen ab interpretibus. Et ex his apparet quid sit quod ait in ea Constit. per vnumquemque introitum intermitti spatium x. dierum. Introitum enim iudicii intelligit, quo præsens absentiam accusat aduersarij, & de sumptibus litis interim quos ipse facit conqueritur atque deplorat. Est & in ea alius locus de expensis quas reus fecit condemnatione excipiendis, secundum actorem contumacem data sententia, qui interpretibus videtur obscurus, sed non his qui No. 49. inspexerunt. Casus est quo victor victo damnatur viatica sumptusque litis exsoluere, quibus satis exigit vt absenti nihil agenti pararetur victoria. Alius est vt ante proximum triennij finem in sola expensarum datione & absolutione ab obseruatione iudicij, cum tamen constet & banc non minus quam absolutionem litis fieri non posse, nisi prope finem triennij ex eadem constitutione, id est, cum semestre tantummodo tempus superest, vt & pubertatis instans finis finitur, *l. non tantum, in prin. D. de excusat.* Igitur non de absolutione instantiæ siue obseruationis iudicii illo loco agitur, sed de absolutione expensarum, quam primo, puta, vel secundo introitu nonnunquam facit iudex, cum absentię forte accusationes iustæ & probabiles adferuntur, vt No. 82. Et pœnalis sententia. subintellige, vel absolutoria. In eadem constitutione *§. vlt.* hærent in his verbis, Et eorum desidia triennium fuerit elapsum, & causa ceciderint, litem quidem nihilominus suum habere vigorem: quibus plane affirmatur litem esse mortuam. Sed tantum abest vt verum sit quod plerique autumant, solo triennij lapsu mortuam, vt litis contestatione temporaria perpetuetur potius, perpetua prorogetur in annos XL.

A Igitur ponendum est & tutores vel curatores vel actores vel procuratores ex eremodicio condemnatos, causa cecidisse: alioquin triconit lapsu instantia tantum ceciderint, non causa.

Cap. XXIII.

De refutatione iudicum.

IVre ciuili recusati remoneriue iudex quasi suspectus non potest, nisi ante litem contestatam: quia qui litem apud eum contestatur, tacite causis recusationum quas in eum adserre potuit, renunriasse intelligitur. B Et eadem est earum quæ exceptionum dilatoriarum ratio, veluti præscriptionis fori aut præscriptionis procuratoriæ, quæ initio litis, vel (vt Symmachus ait de exceptione procuratoria) in ipso limine quæstionis opponendæ sunt contra quam peremptoriæ exceptiooes, quæ etiam post litem contestatam obiiciuntur: & hæc ratio differentiæ, quod eæ ex causis descendant, illæ ex personis: & par est initio litis personas quibus iudicium constat, certas constitui, veluti iudicis vel actoris, vel procuratorum & defensorum, an procurator iure datus, an verus sit, an iudex competens, an suspectus. Possunt tameo dilatoriæ etiam ex causa proficisci, veluti pacti temporarij, quæ ad exemplum perpetuarum proculdubio etiam post litem contestatā opC ponentur, vt vetus interpres quidam adnotauit ad *l. 19. C. de probat.* Sed non illæ quibus agitur de iudice, actore, reo procuratore constituendo, nec eis consimiles iudicum recusationes, nisi forte post litem contestatam noua quædam suspicionis causa superuenerit, vt iure pontificio est proditum, nec abhorret à iure ciuili. Olim quoque reiectio, id est recusatio, vel (vt est in veterum glossis) ἀποβολὴ καὶ ἀπόλεξις κριτῶν fiebat statim post sortitiooem ante litem contestatam, vel his verbis, Hunc nolo, vt in *Panegyrico* Plinius, *Sors*, inquit, *& vrna iudicem adsignat, licet exclamare, Hunc nolo, timidus est*: vel interposito iureiuraodo, his verbis, (vt Asconius Pedianus docet) *Eiero, iniquus est*, alio nullo allato suspicionis argomento: quod tamen non ita fit hodie. nam & causa libello iudici porrecto, D vel iudice absente apud acta præsidis vel defensorum vel duumuirorum, declaranda ac plerunque comprobanda est, *l. vlt. C. de iudic. l. si pariter, D. de lib. cau.* cui rei ante litem contestatam post libelli oblationem Iustinianus præscripsit dies xx No. 53. 82. Porro non erat per omnia iure ciuili recusatio similis appellationi. Nam appellari quidem à iudice, vel reiici iudex non potuit post litem contestatam, reiici tamen potuit ante, appellari ab eo non etiam, *l. vlt. C. de sent. & int. om. iud. l. 12. l. apertissimi, C. de iudic.* Iure pontificio persimilis videtur, *C. super eo, 2. de appel. c. insinuante de off. deleg.* hoc scilicet modo vt tamen ita demum reiici iudex possit post litis contestationem, si quæ noua reiectionis causa superuenerit, quæ nulla aut incomperta fuerat ante. non aliter, *C. inter monasterium, de* E *sent. & re iud.* Est & alia in hac recusationum quæstione differentia inter ius ciuile & ius pontificium, quod isto oblata recusatione cogantur litigatores optare arbitros, apud quos causæ recusationum examinentur, *C. Secundo requiris, C. cum speciali, de appel. C. licet, idest, de for. comp.* illo autem arbitros, vel arbitrum, apud quem lis disceptetur & peragatur, à quo quasi subdito in locum recusati, hoc dico, quasi dato à principe, si princeps, vel à prætore, si prætor recusatum iudicem dederit, appellatur princeps prætorve, qui & recusatum dedit, & subditum communi consensu partium dedisse intelligitur *l. apertissimi, l. vlt. C. de iudic.* Quod communi consensu partium, licet citra A compromissum, ex eo arbiter dicitur. Quatuor enim sunt arbitrorum genera, ex compromisso, ex iureiurando, ex datione iudicis, ex communi consensu partium sine compromisso, sine iureiurando, sine auctoritate iudicis aliove iuris vinculo. Secundum tamen sustulit Nouella quædam Iustiniani: tertium prodit etiam à iudicibus datis. Nam etsi iudices dati alios iudices dare non possint, arbitros tamen dare possunt, veluti rationibus excutiendis, fideiussoribus probandis, distrahendis his quæ mora deteriora futura sunt. Verum ad rem. Quod pro eo habetur acsi datus esset ab eo qui recusatum iudicem dedit, eandemqoe sequi formulam & idem iudicandi tempus obseruare debet, ideo B vere iudex est, & ab eo prouocari potest, licet alias ab arbitro non liceat prouocare, *l. 1. C. de recep. arb. & Carthaginensis synodi C. 99. & 123.* Vt autem eum eligant post recusationem dati iudicis, proditum est litigatores compelli per eundem apparitorem siue exequutorem litis, cui initio mandata est causæ exactio, id est ἐκβιβασμὸς, *l. vltim. C. de indic.* & in *d. l. apertissimi.* Eodem, inquit, exequutore, qui scilicet eiusmodi liti addictus est, non alio. Nam etsi mutetur recuseturve iudex, non tamen recusatur exequutor, licet simul eidem liti iudex & exequutor addicti sint. Remoto enim iudice, non ideo etiam exequutor remouendus est. Iudex datus apparitionem propriam non habet, sed accepit ab eo qui se iudicem dedit. *Non. de testib. & No. de duob. reis.* Dicimus iudices tantum datos recusari C solere, quia magistratus non iudicant nisi extra ordinem. Vbi tamen iudicaot extra ordinem, non est dubium quin recusari possint, vt *Non. 96.* vel collegam siue συνδικαστὴν accipere, *Nou. 13. & 86.*

Cap. XXIV.

De præscriptione tricennij, & de vicesima.

LEgo, triennium iam aote Iustinianum caosis ciuilibus finiendis fuisse præscriptum, ex eo intelligi quod Sidonius scribat, Asterio consule legem de præscriptione triennij fuisse proqoiritatam. Sed quis non videt legendum esse Tricennii? cum subiiciat, Cuius D peremptoriis abolita rubricis lis omnis in sextum tracta quinquennium terminabatur. In sextum quinqnennium quid aliud est quam in tricennium, non triennium? Intelligit ergo Sidonius Nouellam Theodosii & Valentiniani de præs. 30. ann. Lego, vicesimam rerum venalium ad fiscum pertinere. Si dicereot mancipiorum venalium quinquagesimam, cæterarum rerum centesimam, probarem Sed quis fando vnquam audiuit quicquam de vicesima rerum veoalium? Locus quē adferunt ex *7. epist. Plinij ad Corelliam*, de vicesima hereditatis accipiendus est, vt ex alia eiusdem epistola constat ad Fabatum eodem libro: quam quidem partem Corellia emerat de publicanis, quincuocem vero de liberto Plinii. An hoc tamen scilicet loco permoti, quod in *§. Diui 2. l. filiusfam. D. de leg. 1.* legitur de E prohibitione alienationis ne fisco fraudi sit, ad vicesimam rerum venalium referemus potius quam ad vicesimam hereditatum? ita placet. *Nam*, inquit, *in vicesima hereditatum nihil interest fisci, possit an non possit res legata alienari.* Imo vero maxime, quia si omnino non possit extero alienari, nec poterit in fiscom vicesima alienari, quæ quidem non tantum ex hereditate deducebatur, sed etiam ex legatis. Dio 55. Τὴν εἰκοστὴν τῶν τε κλήρων καὶ τῶν δωρεῶν ἅς ἂν οἱ τελευτῶντές τινι, πλὴν τῶν πάνυ συγγενῶν ἢ καὶ πενήτων καταλείπωσι κατεστήσατο. & ob id Macer ad legem vicesimam tractauit de æstimatione legatorum *l. computationi, D. ad leg. Falc.* in qua fortasse quod is scripserat de vicesima, Tribonianos transtulit ad Falcidiam. Putem etiam de vicesima accipiendam

dam esse, *l. 2. C. de transact.* hoc modo, vt de hereditate frater cum sorore ita transegerit, vt hereditas apud eum remaneret, eius item vere batur, sorori daret certam pecuniam: & ex ea causa si soluerit frater fisco vicesimam quasi hereditatis iam indubitatus possessor, vt repetere non possit, & si non soluerit, vt iure conueniri possit. Illud etiam non fecero, vt in *l. fraudati, D. de public.* Rem munem, re obligatam fisco interpretentur. *Municare* dixere Latini pro *Communicare*, Festo auctore, & *Mentum* pro *Commento*: Rem munem igitur Basilica rectius, τὸ κοινὸν πρᾶγμα.

Cap. XXV.

Explicatur l. nec vllam § heredem, D. de pet. hered. & l. 9. C. de legat.

Cvm statuisset Vlpianus in *tit. de pet. her.* eum demum teneri petitione hereditatis qui pro herede vel pro possessore possidet hereditatem vel rem hereditariam, vtili etiam eum qui pro emptore, vel pro dote possidet hereditatem, subiecit: Heredem autem etiam earum rerum nomine quas defunctus pro emptore possedit, hereditatis petitione teneri constat quasi pro herede possideat, quamuis etiam earum rerum nomine quas pro herede vel pro possessore defunctus possedit, vtique teneatur. Constat (inquit) & Græci ζωμωλόγηται, quo verbo Iurisconsultorum proprio significatur Ius certum. Cicero pro Flacco, *Retulit ad iurisconsultos, constabat inter omnes*, &c. Constat & id igitur inter omnes iuris auctores. Nondum tamen interpretibus constat ratio propter quam inter iuris auctores id ita constiterit, cum potius constitisse videatur heredem non teneri, cuius eadem est quæ defuncti conditio, vt si non potuit ab eo hereditas peti potuerint res singulæ, propterea quod possidebat eas defunctus pro emptore, idem & in herede eius constitui debeat, & ex diuerso, *l. 2. C. de pet. hered. l. nec vllam §. Neratius D. eod.* Quapropter Hugulinus sic eum §. *Heredem*, interpretatur, vt si quod Titius defunctus possedit pro emptore, id heres eius putanerit defunctum possedisse pro herede, atque ita id possederit quasi heres eius cuius hereditas petitur, eum fit heredis eius, puta Titij, heres tum conueniatur petitione hereditatis, etiam earum rerum nomine quas defunctus pro emptore possedit: quæ interpretatio non placet. Nam vt opinio heredis non facit quo minus teneatur petitione hereditatis, *d. §. Neratius*, ita quo magis teneatur, non debet efficere. Opinio enim heredis, defuncti opinionem non excludit, *l. cum heres, D. de diuer. temp. præsc.* Alii sic accipiunt eum §. vt earum rerum nomine quas Titius pro emptore possedit, heres eius teneatur quod possideat eas pro herede, id est quasi heres Titij. Quæ ratio est inepta: necesse enim est vt iure conueniatur petitione hereditatis, possidere eum quasi heredem eius cuius de hereditate agitur. Et certum est easdem ab eo quoque possideri pro emptore, *l. 3. §. ex plurimis, D. de adq. poss.* quæ causa possessionis expectanda potius est, quia congruit opinioni defuncti. Bartolus eum maluit accipere de vtili actione. male. quia non de emptore vniuersitatis loquitur Vlpianus, sed de emptore rerum singularum, qui neque directa neque vtili petitione hereditatis tenetur: ergo nec heres eius. Malim τῷ πλάτει sententiam sequi, vt si disceptetur de hereditate defuncti inter testamentarium & legitimum heredem, & à testamentario legitimus & verus heres quasi rupto testamento hereditatem petat, in hanc actionem venire constet non tantum res defuncti proprias, sed etiam alienas quas defunctus possedit pro emptore vel pro herede, vel pro possessore & ita in *l. & non tantum, eod. tit.* Paulus in petitionem hereditatis venire

A ait res illas quarum omine Publiciana competit. Res igitur à defuncto possessas pro emptore. Proinde siue constitueris heredem Titii eius rei nomine quam Titius possedit pro emptore. non teneri petitione hereditatis, siue teneri, vtraque positio est vera: prior, cum est controuersia de hereditate aliena, ex qua res quasdam Titius possedit pro emptore, posterior, cum est controuersia de hereditate Titii, in qua sunt res quædam alienæ quas Titius possedit pro emptore. Et quod ait in *d. §. heredem*, Quamuis etiam &c. hunc habet sensum, quod omnino teneatur heres earum rerum nomine quas defunctus pro herede vel pro possessore possedit. non ideo eadem actione excludendas esse res
B ceteras quas defunctus pro emptore, vel pro legato, vel pro donato possedit. Distinctionem hanc quidem titulorum fieri cum de hereditate aliena agitur, sed non cum de hereditate testatoris agitur inter heredem scriptum & legitimum. Et simili loquendi forma Imper. Alexander in *l. 9. C. de legat.* etiamsi falsum dicatur testamentum, legata solui, interposita cautione, Euicta hereditate redditu iri: quamuis alias cautioni tunc locus sit, cum sine controuersia legata soluuntur. Quæ posteriora verba nolim accipi de cautione, Amplius quam per legem Falcidiam, vt interpretibus placet, sed de eadem illa cautione: Euicta hereditate redditu iri, hoc sensu, Non quod tunc cautioni locus sit sine controuersia, *l. vlt. C. de pet. hered. l. 3. §. si legatarius, D. si cui plus quam per leg. Falcid.* ideo minus, imo ma-
C gis ei locum esse mota controuersia. Græci quoque eam Alexandri Constitutionem perperam videntur accepisse his verbis, Ο᾿ ἐπὶ τὸ κληρονομικὸν κατηλλάγη τὰ λεγᾶτα, ὀφείλει ἀπαιτεῖν τοὺς λεγαταρίους ἀσφάλειαν τοιαύτην, ὅτι ἐὰν ἐκδικηθῇ ἡ κληρονομία, ἀποκαθίστανται αὐτῷ τὰ λεγᾶτα ἐὰν δὲ χωρὶς φανῇ ὅτι ἡ διαθήκη ἐν τῷ μεταξὺ, ἔστω δίκαιον ἐπὶ καταβληθεῖσι τὰ λεγᾶτα, nisi immutata verba de industria dixeris propter *l. vlt. C. de pet. her.* quæ præstari legata & competere libertates vult ita demum si falsum testamentum non approbetur.

Cap. XXVI.

Butta, Doga, Besalos, Resoluere.

D AD *l. vinaria, D. de verb. sig.* Basilica ferias interpretantur βόττις nouo vocabulo, quo etiam Hetrusci hodie vtuntur. Nicetas dixit βύτζια, & interpretatur οἴνου δοχεῖα. veteres etiam glossæ dogas exponunt δοχεῖς, quod quidem dogatum nomen à Græcis raptum videtur, quibus δοχαὶ vel δόχαι, fuot quæ capacitati alicui parata sunt & capacitates ipsæ vel mensuræ, vt in Aureliano Vopisci, *Facta est ratio doga cuparum, namiũ.* Doga non vas sed capacitatem significat. Cupas autem ζυτὰς μεγάλας exponunt veteres glossæ: easdemque vocari à quibusdam gaulos. Idem buttarum & buticellarum nomen in veteri instrumento apochæ siue plenariæ securitatis legi, quod ligni membrana scriptum extat in bibliotheca Regis. Scriptum fuit Rauennæ *Imp.*
E *D Iustiniano PP. Aug. anno xxxviii. P. C. Basili, anno xxvii. Id. Iul. Indictione xii. & eo Germanus V. C. subdiaconus, tutor Stephani H. P. profiteor ne se à Germana Cl. F accepisse quod pro tertia portione hereditatis ex testamento Q nodcollitis ei competebat in rebus mobilibus & immobilibus, quarum notitia professioni subiiciear, & inter cetera mobilia numerantur butta & buticella granaria.* Sed alia adscribamus. Theophilus in Tit de ret. diuis. tigni appellatione βήσαλοι contineri ait, id pessulum interpretantur: male. Est enim idem prorsus quod testa, *l. 1. D. de tig. iunc.* siue later, vt in Basil. *ad l. fistulam, D. de ser. vr. prad.* ex figlino opere, ἀπὸ βησάλων. & in glossis Laterculum βήσαλον ἢ φλιγνά, & apud Cha-

R

risium, besalia. Io. Tzetzes, ὅπλω δ᾽ τῷ πάντων γίνονται τῶν βέβαιον χαλκῶν. Illud adsuere iouat, nobis Resoluere i. dē esse quod soluere, *l. Septeia, D. de pollicit.* & quamuis Plautus eodem senso sæpe dixerit Rem soluere, non ideo in Catone pro Resoluito emendandum, rem soluito, cum & idem ille freqoenter dixerit Resoluere. Menęchmis, *Perdormisco, si resolui argentum cui debeo.* *Amphitruone, Si obsequere, vna resoluas plaga.* Asinaria, *Ecquis pro vectura oliui resoluit?* Festus, *Reluere, resoluere, repignerare.* Cicero Phil. 14. *Qua sit pollicitus re-oluturum.*

Cap. XXVII.

Adnotationes quædam ad l. vlt. C. de pet. her.

SI quis (inquit) *hereditatis petitionem vel susceperit vel suscipere sperat.* Haloander male sustulit illa verba, *Vel susceperit*: Græci probauerunt & retinuerunt, Ἐάν τις τὴν τῆς κληρονομίας ἀπαίτησιν ἢ ὑπεδέξατο ἤδη, ἐλπίζει ἐκδέχεσθαι αὐτῇ inquiunt. recte. Nam siue susceperit siue suscipere sperat, vtroque casu differri cetera iudicia soleot, *l. 7. D. de pet. her.* nec obstat. *l. Si post litem, D. de excep.* qua mouetur Accursius. Nam actiones quidem ceteras post litem de hereditate contestatam differri, aisve, Quod præiudicium hereditati non fiat, exceptionem opponi oon dicimus, sed non debere de eis iudicem pronunciare antequam da hereditate pronunciatum sit, *d. l. 7.* vel potius, quia verum est factum iudicium dici re iudicata, *l. à quo, D. de rei vind.* Cic. pro *Quintio, Vt res facto iudicio parata sit, indicatum solui satisdari.* Liuius xxxviii. *Tanto assensu auditum decretum, vt vix in eadem ciuitate videretur factum iudicium.* Et vii. *Facto iudicio, vina sub terram defossa.* Et vi. *Triste iudicium factum.* Verior est prior intellectus Accursij ad *l. Si post*, vt post litem de hereditate contestatam & finitam frustra opponantur pręiudicia, non etiam post litem contestatam tantum. *Quod si non obtinuerit.* Cautionis satisdationisue latior explicatio est. *Quos percepit.* non percipere potuit, quia bona fide accepit. *Vel si ipse maluerit litem quidem contestari, expectare autem hereditatis petitionis euentum*, &c. hac via & præstandæ satisdationis onere legatarius leuabitur, & ei à tempore litis contestatæ secundum testamentum dicta sententia vsuræ & fructus legatorum debebuntur. *Iudicis officio ei satisfaciat vel, &c.* Iudicis officio, si de eo petitor possessorve iudicem admonuerit, Negotiorum gestorum, si iudicem non admonuerit, & hereditario nomine soluerit de suo, quia verum heredem liberauit, *l. vlt. D. de neg. gest.* Condictio ex lege, si suo nomine soluerit. Quia etsi verum heredem ipso iure non liberauerit, exceptione tamen is potest se tueri aduersus creditores, *l. si quid possessor, D. de petit. her.* *Annale tantummodo spatium.* Cur etiam legata non differuntur in annum? quia legatorum facilis repetitio est, qoo etiam nomine cautio ioterponitur Libertatum quæ competierunt, vel præstitæ sunt semel, repetitio oon est. Tarde autem concedendum est, vt eleganter ait Cor. Tacitus xiii. quod datum non adimeretur. Libertates directæ competunt, Fideicommissariæ debentur & pręstantur, *l. 36. §. vlt.* D. *ad leg. Falc.* Legata quoque etiamsi directa sint, plerumque præstantur, non competunt, *l. qui fundum §. si tu ex parte,* D. *eod.* Eripi autem dicuntur in libertatem, qoibus lex libertatem quæ præstari debuit representat. *Si non falsum.* Quęex testamento falso repræsentata vel præstita est libertas, oon reuocatur, *l. Cum ex falsis*, D. *de man. test.* Sed non videtur profecto lege repræsentata ex testamento falso, id est qood nonquam fuit. *Si non falsum.* Cur non excipit etiam ioofficiosum, secondom *l. Papinianus §. vlt. de inoff. test.* Nempe quia petitio

A hereditatis de inofficioso hoc titulo non continetur, quæ proprium ius habet, qua rescissoria. *Sub ea scilicet condicione.* Lex in repræsentanda libertate hanc inicit condicionem. alioquin post libertatem rationibus reddentis non obligaretur, nisi ratione connexionis, *Iure patronatus videlicet competente ei*, vt puta ei qui ex testamento vel ab intestato præstare libertatem debuit si, secundum eum pronuntiatum sit.

Cap. XXVIII.

B *Ad l. periculi. D. de nau. fœ.*

NAutica pecunia ideo grauissimam vsuram admittit etiam ex pacto, cum tamen regulariter etiam in contractibus strictis vsuræ neque debeantur citra stipulationem, neque grauissimæ venire possint, quia creditor naoticæ pecuniæ periculum suscipit. Vnde quæritur an, etsi pecuniæ non nauticæ periculum suscipiat creditor, eadem ratione vsoram is maximam recte pacisci possit. Scæuolæ ea mens est in *l. periculi, D. de nau. fœ.* vt ostendat posse, quasi pro periculi mercede: vt si quis piscatori dederit pecuniam in apparatum, vt si ceperit, eam reddat cum vsuris si nihil ceperit C nihil reddat: vel, si athletę in exhibitionē, id est victū & exercitationem, siue quā legē pulueris & cibi Terentianus Maurus vocat, vt si vicerit, reddat cum vsuris, si non vicerit, nihil reddat. Sed qoid est quod ait, Condicione quamuis pœnali non existeore? Imo exemplo nautici fœnoris res ita geritur vt condicione existente, recipiam quod dedi cum vsuris, condicione non existente, vt nihil recipiam, *l. 4. l. fœnerator eod.* Respondeo ea verba nihil pertinere ad exempla illa de piscatore & athleta, sed ad ista, Si non manumittas (sic lego ex Basilicis) Si illud non facias, Si non conualuero, & cætera, in quibus magis dubitabatur an pactum proficeret ad augendam obligationem, propterea quod periculum ioesse videtur proprie his quæ pendent ex caD su, vt in exemplis de athleta & piscatore, nō in his quæ pendent ex voluntate tua. & tamen si dedero tibi pecuniam hac lege, vt si seruum manumittas nihil recipiam cum vsuris: vel hac lege, vt si Romam eas, nihil recipiam, si non eas, vt recipiam cum vsuris: vel si dedero hac lege, vt si cura & auxilio tuo ex morbo conualuero, nihil recipiam: si non conualuero, vt recipiam cum vsuris, valet pactio ad augendam obligationem. Condicionibus igitur his non existeotibus, (quæ ideo pœnales dicuntur, quia pœnam infligunt ei qui condicionem appositam initio dandæ pecuniæ non implet) sortis & vsurarum de quibus conuenit, condictio erit. Ex his enim causis condictiones nasci solent sine causa, vel ob rem dati sortis nomine, *l. Senatus §. 1.* D. *de mor. cau. dona. l. videamus §. idemque si mortis,* D. *de vsuris*, & E vero etiam vsurarum de quibus conuenit, veluti pro mercede periculi. Quamuis enim pactionem huiusmodi non impleta condicione ab eo qui pecuniam accipit, vsurarum damno is veluti pœna plectatur, ideo tamen seruatur pactio, & actionem parit, quia deduxit se in periculum amittendæ pecuniæ is qui dedit ea lege, vt si qui accepit manumitteret seruum, aut Romam iret, aut morbo medicinam efficeret, nihil ipse reciperet. Legendum ex Basilicis, *Velut iea ex quibus condictiones nasci solent*, vt *l. quia quod*, *D. de dona. inter vir. & vx.* Et merito his opponuntur ea quæ in aleæ speciem cadunt, quia ex his causis condictiones non nascuntur. Fuit lege prodita actio quadrupli de alea, vt Asconius scribit, cui adiungit etiam aliam de exacta grauiore vsura, vt Cato, & *l. 2. C. Theod. de vsuris.* Vtraque est hodie in simplum. Sed vt de

vsura famosa. *l. improbum, C. ex quib. caus. inf. ir.* ita, A & de alea, mea quidem sententia, quia in parentes & patronos non datur, nisi, vt de dolo, verbis conceptis in factum, *l. vlt. D. de alear.* & Lenticulam aleæ condemnatum Cic. quasi infamem notat, & aleatorum nomen infame censetur, *l. 26. de minor. l. fugit. D. de verb. sig.* propter quod se tesserarios appellari malunt: inter quos tamen, vt Marcellinus scribit xxviii. tantum differt quantum inter fures & latrones. Igitur etiamsi periculum adeant aleatores, cum ita rem gerunt data positave pecunia, vt cui euenerit iactus secundus, is suam & collusoris pecuniam recipiat, cui infelix, nec suam quidem: tamen ex hoc negotio in victum non est actio condictitia, quia illicitum est negotium, vel obstat exceptio, *Si in alea gestum fuerit, l. in exceptionibus* B *D. de probat. l. vlt. §. 1. D. quar. rer. act. non detur.* Ea tamen negotia ex quibus condictiones nasci solent, cum sint licita & honesta, etiam ex pacto vsurarum incrementum recipiunt, veluti pro mercede periculi, vt exposui supra. Βασιλικῶν autem verbis hæc interpretatio apertissime comprobatur. idcirco ea subiiciam. Δανείζων δύναμαι συμφωνεῖν λαβεῖν ὃ δίδωμι σὺν ἑτέρᾳ ποσότητι εἰς ὠνὴ τίμημα τοῦ κινδύνου, μόνον μήτοι μὴ ἐπὶ κέρδει, ἀλλ' ἐξ ἀνάγκης condictitios τυχεῖν, ἵνα μὴ ἐκδιωχθῇς, ἵνα μὴ τόδε ποιήσῃς, ἐὰν μὴ ὑγιανῇ καὶ τὰ λοιπά. ἢ ἐὰν χορηγήσω ἁλιεῖ εἰς τὸ σανδάλιον, ἵνα ἐὰν ἁλιεύσῃ τὸ ζάγρη ἢ ἀθλητῇ ἐπὶ τῷ ἑαυτὸν θρέψαι, καὶ γυμνάσαι, καὶ ἐὰν νικήσῃ ἀποδῷ. ἐπὶ τούτων γὰρ τὸ νικῆ, καὶ χωρὶς ἐπερωτήσεως πλεῖον τοῦ ἐγγύου. Basilica habent. *In his enim.* Flor. *In his autem omnib' hoc pa-* C *ctum, &c.* ac si dixerit initio obligationem augeri posse propter periculi suscepti mercedem, nunc dicat etiam augeri posse ex pacto.

Cap. XXIX.

Legatio libera. Cretio libera.

QVi legatione libera abest, non videtur reipub' causa abesse, quia sui commodi causa abest. Hoc ita Vlpianus recte in *l. qui libera, D. de legat.* Donabantur enim à senatu vel imperatore clarissimi viri honorario titulo liberæ legationis, etiamsi suorum, non publicorum negotiorum causa in prouinciam aliquam D proficiscerentur, veluti delatarum sibi hereditatum adeundarum causa, vt Cicero ait *in Rullum*, vel sub specie delatarum: & idem III. *De legib. Legatione*, inquit, *hereditates aut syngraphas suas persequuntur.* Libera autem dicitur, quod nullo sit finita tempore, sed redire & abire ei qui impetrauerit quandocunque liceat: qua forma & cretionem liberam dicit XIII. ad Atticum, quæ testamento scribitur his verbis, *Cernito cum volueris*, non adscripto c. dierum solemni tempore. Quinimo quibus hereditatis cernendæ causa libera legatio datur, iis recte dixeris liberam cretionem dari, licet vt legatio, ita cretio sit fine re, id est profectionis color potius quam hereditatis adquisitio. Cicero I. *De legib.* E *Legationem aliquam nimirum ista oratio postulat aut eiusmodi quampiam cretionem liberam atque otiosam.* Malo enim cretionem legere, quam Cessionem. Et illo ad Atticum loco, *Cretionem Cluuij liberam, testibus præsentibus* LXII. non, Sexaginta diebus: alioquin non esset cretio libera, & in non libera solemnes erãt dies c. non paucores. Nec testium numero illo moueri debemus, qui legibus plerumque antiquis amplissimus definiebatur, *l. 1. §. quanquam, D. de testib.* Quod autem subiicit ibidem Cicero, vt suo iussu cernat Vestorius, contra ius esse videtur, quo per procuratorem cerni hereditatem non posse constat, *l. per procuratorem, D. de adq. her.* nisi hunc dicas prætorem tueri perinde atque si per procuratorem bonorum possessionem secundum tabulas accepisset, *arg. l. is qui, D. de leg. præst.*

Cap. XXX.

Res mortua. Lanipendia.

NOn videtur locupletior facta vxor pecunia sibi à viro in vnguenta donata, etiamsi ea mox se mulier à creditore liberauerit, si de sua pecunia deinde tantundem impẽderit in re mortua, *l. 8. §. si maritus, D. de donat. inter vir. & vxor.* Rem mortuam vocat vnguenta quorum possessio breuis, inanis, inutilisque est. Plinius XIII. cap. III. *Margaritæ gemmæque ad heredem transeunt, vestes prorogant tempus, vnguenta illico expirant ac suis moriuntur horis.* Qua forma & rem mortuam Plautus dixit, quæ fracta, perdita, vacuefacta est: & rem occisam, in Pseudolo. rem animam egisse, in Trinummo: & nostri iurisconsulti rem siue litem mortuam quæ amissa restitui non potest, *l. properandum, C. de re iudic. l. 2. D. iud. sol. l. 3. D. quæ in frau. cred.* & Mortuaria idem Plautus res inanes & nugatorias, Græcique σκύβαλα eodem sensu. Promiscue dicit Plautus rem occisam & mortuam, vt Ciceronem pro mortuo occisum dixisse Asconius notat. Occidere enim proprie est gladio, *l. 10. §. si ipse seruus, D. de pecul.* vel latius qualibet vi adhibita in *S.C. Silaniano* & lege Aquilia, non fato. In eodem titulo *De donat. inter vir. & vx. l. sed si vir*, Lanipendia est non quæ lanam pectit aut carpit, sed quæ lanificis lanam præbet, totiusque lanificij curam gerit. Sic enim in veteribus glossis legi. Lanipendius ταλασιουργὸς ἱστῶν. Et ob id adiicit, *Tanquam.* Est enim non nisi impropriè lanipendia, quæ non de sua sed de viri lana vestimenta curat fieri: & ob id vestimenta viri esse dicuntur, quasi viri lanipendij, non mulieris.

Cap. XXXI.

De sententiis quæ pro eo quod interest proferuntur.

D ID quod interest, quod nihil aliud est quam vtilitas, quæ mihi abest quamve adipisci potui, vel iureiurando actoris æstimatur, vel officio iudicis, *l. 15. §. in hoc interdicto, D. quod vi aut clam.* & modo tanti quanti res est, vt ita plane tum idem sit rei pretium & id quod interest, vt Thalelæus notauit ex *l. 1. C. de iis qui à non dom. man. sunt*: & in eadem specie pretium restituere iubetur is vnde petitur, *l. 15. §. vlt. D. de rei vind.* & id quod interest, *l. de eo §. si post, D. ad exhib.* modo minoris est quam res, *l. 9. §. vlt. D. eod.* modo pluris, *l. 1. in princ. D. de act. emp* & hoc postremo genere pluris æstimata vtilitate quam sit res, sane quod excedit verum rei pretium, pœna est, cui vt modum apponeret Iustinianus, constitutionem emisit, qua in casibus E certis æstimationem eius quod interest iudices supra duplum facere vetat, in casibus incertis supra quam reuera absit interceptumve sit actori. Casus vocat rem qua de agitur. Et certos casus certamve rem definit, quæ certam habet quantitatem vel naturam, id est certam pecuniæ summam, certumve corpus, vt in omnibus contractibus plerunque intercedit certa pecunia certave res. Finge igitur emptori hominem venditum x. non tradi vel traditum euinci. Actione ex empto non consequetur emptor eius quod interest nomine amplius quam xx. vel non amplius quam rem & x. *l. Tritius §. vlt. & seq. D. de act. emp.* exemplo vsuræ aut pœnæ vice vsuræ, quæ supra duplum non debetur. Debet enim eius quod interest æstimatio ad modum legitimum vsurarum redigi. Qua de causa, vbi supra duplum vsuræ licitæ sunt, vt in traiectitia pecunia, &

eius quod interest, æstimatio eo casu duplum egredi poterit, *l. 2. & vlt. D. de eo quod cer. lo.* Quod si incerti sint casus, qui neque habeant certam summam, neque certum corpus ad cuius rationem possit iudex moderari id quod interest, quicquid in re ipsa vere interest, id solum inquirere & æstimare iudicem iubet, non cōmentitiis damni dati lucrive intercepti allegationibus animum attendere: vt ecce. Facit mihi Titius controuersiam possessionis. Possessio inter incertas res numeratur, atque adeo incerti condicitur, *l. indebiti §. sed etsi nummi, D. de cond. inde. & l. qui exceptionem §. si part, D. eod tit.* adhibita *l. heres, D. ad Treb.* Est enim res incorporalis. Ælius Gallus *apud Festum: Non enim possessio est his de rebus quæ tangi possunt, neque qui dicit se possidere is, H. E. rem potest dicere. Itaque in legitimis actionibus nemo ex iure Quir. possessionem suam vocare audet, sed ad interdictum venit.* Sic perspicuè nunc eum locum restitui posse arbitramur. Si igitur possessionem meam esse vindicauero aduersus Titium interdicto vti possidetis vel vtrubi, tanti damnandus erit Titius quāti mea interfuerit possessionem retinere, *l. pen. §. vlt. D. vti possid.* Æstimandum igitur erit pretium non rei certæ, sed possessionis quæ incerta res est. Idque hac ratione vt æstimetur quantum mihi re vera absit quod mea mihi possessione vti non licuerit, puta quod sementē facere me in fundo meo prohibuerit quis, (qua re euenerit vt magno mihi fruges eo anno constiterint) non etiam quod collectis messibus ex negotiatione lucrari potuissem. Nam & omnibus casibus cum ineunda est vtilitatis æstimatio, ea tantum spectatur quæ circa rem consistit, non ea quæ extra rem est, *l. si sterilis §. cum per venditorem, D. de act. em. l. 2. D. rem rat. hab.* vt si moram fecerit venditor in vino tradendo, tanti damnabitur, quanti vinum hodie pluris est, non quantum ex vino emptor nundinari potuit, id est quanti interest ex re ipsa, quod Græci vocant τὸ ἐν διαφέρει ἐξ αὐτοῦ τοῦ πράγματος, non quanti interest extra rem. Idemque est in emptore, *l. vlt. D. de per. & com. rei vend.* ac similiter in legatis cum legatarius oneratus est fideicommisso. computatur tantum pecunia legata & vsuræ medij temporis cum ex die fideicomm. tum relictū est, & pro modo vtriusque fideicommissum præstatur. Vtilitas vsurarum circa legatum pecuniæ consistit. Vtilitas, siquam commentemur extra legatum, non auget fideicommissum, vt si ex pecunia legata medio tempore negotiatus legatarius vberrimum quæstum fecerit, vel si ea pecunia se imminente grauissima pœna liberauerit, *l. imp. §. si C. D. de leg. 2.* At vt alio exemplo id quod dixi de casibus certis & incertis aperiatur, Si certę quantitatis actio fuerit, puta c. non potest stipulatio pœnalis iudicio sisti eius quod interest nomine valere vltra cc. *l. 4. §. vlt. D. si quis caut.* Si incerta fuerit actio, puta de possessione, iudex dabit operam ne pœna egrediatur eius quod re vera interest modum. Pœna autem non adiecta stipulationi iudicio sisti, in veram quantitatem & in id solum quod reuera in actionem venit, condemnationem faciet, *l. 2. §. vlt. l. 3. D. qui satisd. cog. l. 4. D. de custo. reo. l. vlt. D. si quis in ius voc. non ierit.*

Cap. XXXII.

An duo eiusdem rei possessores in solidum esse possint.

Fuit hæc quæstio vexata inter Proculianos & Sabinianos. Hi admittebant duos possessores, illi non item *l. 3. §. ex contrario, D. de adq. poss.* Proculianorum sententia obtinuit, & quidem generaliter, vt nec possint duo in solidum possidere ciuiliter, nec duo naturaliter: nec vnus ciuiliter, alter naturaliter: nec vnus iuste, alter iniuste, *l. si vt certo §. si duobus, D commod. l. duo, D. de prec.* Nec mouemur *l. & habet §. eum qui D. eo.* quæ & possidere eum statuit qui precario rogauit vt sibi possidere liceret, & eum qui rogatus est. Nā sumpta ea lex est ex libris ad Sabinū, qui duos possessores admittebat, & verior est Labeonis sententia in ea specie eum solum possidere qui precario rogauit vt sibi possidere liceret. Nec *l. 3. D. vti possid.* nam in ea hæc verba magnopere expendi velim, *Si quis proponeret*, ex Sabini (puta) & Trebatij sententia: quibus neque Proculiani neque nos credimus. & in specie eo loci proposita, si Titius vi aut clam à me possidet vel ab alio, solus ipse possidet, non ego: licet cum à me vi aut clam possidet, futurum sit vt eum vincam interdicto vti possidetis, propterea quod, etsi non possideam, tamen perinde habeor atque si possiderem, cum habeam interdictum vnde vi vel de clandestina possessione, *l. si quis vi, D. de adq. possess. l. 7. §. Iulianus, D. com. diuid.* Et multo minus mouemur *l. si finita §. cum autem plures, D. de dam. inf.* qua plures mittuntur in possessionem in totum, ex primo decreto scilicet custodiæ causa, non vt possideant, & mittuntur quidem singuli quasi in totum, sed concursu partes habent, & ex secundo decreto pro eis partibus possidere iubentur.

Cap. XXXIII.

Duplex possessio, naturalis & ciuilis.

Dvplex est possessio, vna quæ iure consistit, altera quæ corpore, *l. nemo, C. de adqu. poss.* Augustinus in *ser. De vita clericorum. Quod videtur* (inquit) *possidere, sicut iurisperiti loquuntur, iure non corpore.* Hęc naturalis siue corporalis dicitur, illa ciuilis: nulla est tertia quæ dicatur naturalis & ciuilis. & hanc vero & illā ad d. *l. nemo*, sic Basilica definiunt. Νομή ἐστι φυσικὴ ἡ τοῦ πράγματος κατοχή. κατὰ δὲ τοὺς νόμους, νομὴ, ἐστι ψυχῇ δεσπόζοντος κατοχή. Animo domini, inquiūt, quod opinio est domini, *l. si seruus, D. de noxal. actio.* cogitatione domini, *l. pen. C. de fur.* & recte adiiciunt, κατοχὴ, id est Detentio. Nam & possessio ciuilis plurimum facti habet. Vtraque igitur corpore constat, & vtraque animo sibi habendi, non vtraque animo domini, vtraque etiam animo retinetur, id est etiamsi possessor nec suo nec alieno corpore rei insidear, quoad alius subsederit, sibique rem tenere cœperit. Vtramque supradicta *l. nemo*, ait esse legitimam, quia defenditur legibus & interdictis possessoriis. Ciuilis est quæ apprehenditur & possidetur ex iusta causa adquirendi dominii. Vt ecce, Naturaliter possidet qui vi aut clam possidet & incubat rei meæ, eique aduersus alios competit interdictum Vti possideris, & Vnde vi. *l. 1. §. vlt. D. vti possid. l. 1. §. qui à me, D. vnde vi.* Ego violenti aut clandestini ingressus opinione comparata, possessione cessi, sed eam tamen vel interdicto vnde vi aut de clandestina possessione recuperare possum, aut meam esse vocare interdicto vti possidetis, vt docui superiori capite. Eum quoque naturaliter possidere constat qui contra leges donatum accepit, vt siquid vxor viro donauerit, id vir possidet non iure dominij, cum sciat, aut ignorare non debeat inutilem donationem esse, sed naturaliter volente domino qui ei possessione cessit, & competunt ei interdicta possessoria, *l. 1. § si vir. D. de adqu. poss. l. 1. §. deiicitur, D. vnde vi.* Is etiam qui precario rogauit vt sibi possidere liceret, naturaliter possidet, *l. & habet, §. eum qui, D. de precar.* non ciuiliter. quia neque dominium neque dominii opinio-

nem haber, & quidem solus, secundum sententiam Labeonis, quæ verior est, cum possessor ei possessione sua cesserit. Et omnino quicunque possidet siue naturaliter, siue ciuiliter possidet, siue iuste, siue iniuste, aut non possidet, aut solus possidet. His consequens est interdicta possessoria aduersus alios dari ei qui precario rogauit, *l. 1. §. vlt. D. vti poss. l. qui precario, D. de precar.* non etiam aduersus eum quem rogauit, sicut nec ei qui vi aut clam possidet aduersus eum à quo possidet: quia etsi is à quo possidet vi vel clam vel precario non possideat, in controuersia possessionis tamen perinde habetur acsi possideret, cum habeat interdictum De vi, vel De clandestina possessione, vel De precario. His tribus modis mala fide possidemus, vi, clam, precario: rhetores Græci malunt dicere, *βίᾳ, ἢ λάθρᾳ, ἢ ἀπάτῃ* & inde tria illa interdicta. Id quoque non dubito, quin creditor pignus quod ei debitor tradidit naturaliter possideat, cum debitor possessionem in eum transtulerit, *l. Cum & fortis, §. vlt. D. de pig. act. l. per seruum, in pr. D. de adq. rer. dom.* & ideo huic etiam non dubitarem dare interdicta possessoria, quod & Accursio placet in *l. pen. §. creditores, D. vti possid.* His adiungatur sequester cui partes possessione cesserunt, *l. interesse, D. de adq. poss. l. licet, §. rei, D. depos.* nam & hic naturaliter possidet. Et ab his quidem omnibus qui possident ciuiliter vel naturaliter separandi sunt ij qui sunt in possessione. Aliud enim est esse in possessione, aliud esse possessorem: sicut aliud esse in seruitute vel libertate, longe aliud seruum vel liberum esse. In possessione est depositarius, commodatarius, colonus, inquilinus, is qui precario rogauit vt morari liceat, non etiam possidere, vel sequester cui partes custodiam tantum, non possessionem concesserunt, similis hic depositario, ille commodatario. Item is qui ex primo decreto missus est in possessionem crediti seruandi causa, vel dotis, ventris, legatorum, damni infecti causa, *l. certe, §. si quis, D. de precar. l. si quis ante, D. de adq. poss.* & quibus ii locis dicuntur naturaliter possidere, impropria & confusa loquutio est, cum sint in possessione naturali potius quam possideant. qua de causa eis interdicta possessoria non dantur, *l. officium, D. de rei vind.* sed dantur dominis, apud quos possessio remansit, veluti depositori, commodatori, locatori, ei qui precario rogatus est, debitori, & similibus. Hi enim per illos possident. Illi ergo his, non sibi. Si non sibi, nec igitur proprie possident. Possidere enim est sibi habere. Fructuarius quoque est tantummodo in naturali possessione, non etiam vere naturaliter possidet. Solus enim dominus possessor est, & possidet per fructuarium: nec alia ratione dicitur retentionem vsusfructus esse speciem traditionis, quam quod qui retinet vsumfructum, desinat sibi, & incipiat alii possidere. & *l. naturaliter, D. de adqu. poss.* Vlpianus ait, *Naturaliter videtur*, quod verbum est [illegible] Nec enim omnis qui videtur possidere, etiam possidet, vt debitor pignus possidere & vsucapere videtur, nec tamen possidet. Verum enim licet fructuarius non possideat, tamen quia rei emolumentum ad eum pertinet, quæ res efficit vt in plerisque partibus iuris etiam pro domino habeatur, interdicta ei possessoria accommodantur, quæ ceteris qui sunt in possessione non accommodantur.

C

D

E

Cap. XXXIV.

Ad l. fructus, D. de rei vind.

CErtum est mortuo homine de quo agebatur post litem contestatam, non omnino mori litem. Superesse enim rationem fructuum, id est operarum, *l. 16. D. de rei vind. l. si homo. D. de re iud. l. si seruus, D. ind.*

A *solu.* Sed ratio ea fructuum habenda sit vsque ad mortis, an vsque ad rei iudicatæ tempus, quæstionis est. Et Paulus refert, homine mortuo dolo aut culpa possessoris post litem contestatam, veriorem esse Trebatij opinionem existimantis eo vsque fructuum rationem habendam quousque haberetur si non periisset, id est ad rei iudicandæ tempus. idemque Pomponio & Iuliano videri, *l. fructus, D. de rei vind.* Veriorem scilicet quã Labeonis, cui cum præceptore fuit frequens dissensio. Is enim fructus tantum vsque ad tempus mortis æstimari volebat. & restat hæc ipsa eiusdem sententia in *l. pen. D. eod. tit.* Sed non adeo is imprudens fuit vt existimarit homine mortuo dolo aut culpa possessoris fructuum rationem non esse habendam quovsque haberetur si dolo aut culpa possessoris is homo non periisset. Itaque cum Iuliani (cuius auctoritate vtitur Paulus in *d. l. fructus*) sententia plenius relata extet in *l. 17. §. 1. D. eod. tit.* & ponatur ea hominem mortuum esse post moram, id est post litem contestatam, fato suo, non dolo aut culpa possessoris, cumque Labeonis sententia ad eundem modum relata extet in *d. l. pen.* videtur in *d. l. fructus*, scribendum, *Et ideo si sine dolo* Sed contra si sic scribatur, æquior erit sententia Labeonis: quia nec vltra tempus fati percipi fructus vllo modo à petitore potuissent, & in fructibus æstimandis, an petitor frui poterit, spectatur *l. si nauis, §. vlt. D. eod.* Sed ex diuerso si fatum non fuisset acceleratum, percipi potuissent à petitore. Nec defendi poterit opinio Trebatij, cum res interit suo fato, nisi forte distracturus erat petitor, si accepisset, & pecuniam ex pretio redactam collocaturus, vt in ipsa re æstimanda obseruatur, *l. 15. §. vlt. D. eod.* Neutra igitur scriptura caret incommodo. Confirmor tamen *l. si à bonæ fidei, D. eod. tit.* in qua si sine dolo & culpa possessoris homo fugerit post litem contestatam, dicitur eius temporis quo possedit fructus præstari, id est quo nõdum alius quisquam eius possessionem apprehendit. Eius autem temporis quo possessus est ab alio, fructus non præstari, sed cedi actiones domino aduersus eum homine vsucapto, & hanc delegationem pro iusta eius quoq; temporis fructuum præstatione censeri, vel homine non vsucapto, competere ipsi domino suo iure actiones aduersus nouum possessorem. Hæc est eius legis sententia & ratio. Nam cum ab alio recipiendorum fructuum eius temporis quo reus non possedit, facultas non est, sane æquum est, quod non statim restituerit, sed cum passus sit litem contestari, fructuum rationem haberi vsque ad tempus rei iudicatæ.

B

Cap. XXXV.

Eum cui munus vel honor defertur, non appellare à decreto præsidis, sed à nominatione.

CErti iuris est eum qui ad munus aliquod vel honorem vocatur, non aliter posse excusationibus suis vti quam si appellationem interposuerit, sed remitti hanc necessitatem appellandi vocatis ad tutelam curationemve, *l. 1. §. si quis tutor, D. quand. app. sit.* & veteranis ad alia munera vocatis *l. veteranis, C. quan. pro. non est nec.* Vocatur qui nominatur, nec nisi sit nominator aliquis, appellare potest is cui à præside munus honorve defertur. Nominatio fit à decurionibus vel magistratibus municipalibus. & ab ea nominatione appellare necesse est ad præsidem, *l. 4. l. 11. C. de appel. l. 2. C. de decur.* causa appellationis agitata inter nominatum & nominatorem siue creatorem. Si igitur desit nominator, vt si præses solus sine nominatore alicui scribatum detulerit, quia deest aduersarius, non potest esse appellationi locus. Qua de causa cum Seuerus Asiæ præses, sine curialium nominatione Irenarchæ munus

E

publicum Aristidi, scriptis ad eum literis, vltro detulisset, vt idem refert lib. 1v. deficiente nominatore. is consilium cepit magistratus municipales qui reddiderant literas accipiendi pro aduersariis (vt vulgo Galli loquuntur) & appellandi, quasi viderentur illi ipsi eum nominasse ad Irenarchæ functionem, qui suscipiendæ eius mandata pertulerant. Irenarcham autem vocat φύλακα τ͂ εἰρήνης, leges Gotthorum. Pacis ad sertorem, de quo est titulus *libro decimo Codicis, & l. vlt. §. Irenarchæ, D. de mun. & hono.*

Cap. XXXVI.

L. Qui familiæ, D. fam. erc. explicatur.

QVi familiæ ercifcundæ iudicio agit, non confitetor aduersarium sibi esse coheredem, *l. qui familiæ, D. fam. erc.* Hæc sententia videtur falsa: quia in iudicio familiæ ercifcundæ, nulla certe est hereditatis controuersia, & vterque fateri videtur aduersarium coheredem esse, *l. 1. §. & si possessor, D. si pars her. pet. l. fundus qui dotis, §. si ego, D. fam. erc.* Sicut in actione finium regundorum vterque fatetur aduersarium adfinem esse, in communi diuidundo vterque aduersarium socium esse. Et in Basilicis ea lex sine negatione sic Græce reddita est, Ὁ κινῶν τὸ τῆς διαιρέσεως ἀγωγήν, ὁμολογεῖ τὸ ἀντίδικον αὐτῷ συγκληρονόμον εἶναι. Sed deest (vt arbitror) negatio: quandoquidem ita recte accipi ea Scæuolæ sententia potest, vt etiamsi familiæ ercifcundæ agatur, quasi in coheredem, tamen non omnino fateatur actor aduersarium coheredem esse, quin sit ei integrum aduersus eundem agere petitione hereditatis: sicut is qui exceptione vtitur, non vtique fatetur statim de intentione actoris, *l. non vtique, D. de except.* quinimo & ad inficias prorsus ire potest, firmiorque reddi ea inficiatio potius quam infirmari addita exceptione videtur, vt est in oratione pro *Cluentio & in Rhet. Sulpitij Victoris* Et similiter qui agit rei vindicatione, nihil sibi præiudicat in causa possessionis. Nam etiamsi hoc genere agat quasi in possessorem (vindicatio enim non possessori in possessorem datur) non tamen continuo videtur possessionem, si quam habet, abiicere, & possessorem aduersarium esse confiteri. Qua de causa integrum ei est experiri interdicto possessorio, vel facto iam finitoque iudicio vindicationis, *l. & an eandem, §. vlt. D. de exc. rei iud.* vel pendente, *l. naturaliter, §. nihil commune, D. de adq. poss. l. cum fundum, §. vlt. D. vnde vi.* Hinc adhiberi poterit lux clarissima ad d. §. *nihil commune,* de quo scripsimus *Obs. 7.*

Cap. XXXVII.

Corrigitur Tit. Ad municipalem, & pleraque alia.

QVi legunt Ad municipalem, existimant omnes in eo titulo tractari de lege municipali, ego non existimo. Qua enim de lege municipali? certa quadam, an de omnibus legibus municipiorum propriis, & earum condendarum potestate? neutrum occurret. Est is titulus de municipibus, & de incolis: & recte scripsit Iustinianus in *2. C. de vet. iu. enucl.* Ad municipales, non, Ad municipalem. Basilica, Περὶ πολιτῶν. Id etiam non existimo, adrogationem fieri interposita stipulatione. Nec enim quæ interuenit interrogatio in adrogatione, stipulatio est, dum is qui adoptat, rogatur an velit eum quem adoptat iustum sibi filium esse, & is qui adoptatur, an id fieri patiatur, *l. 2. D. de adopt.* quæ est certior adrogationis etymologia, quam à populi rogatione siue lege curiata. Cicero *Pro domo sua: Te esse*

A *interrogatum nullorne esses vt in te P. Fonteius vitæ necisque potestatem haberet, vt in filio.* Et quæ in adrogatione impuberis interuenit stipulatio, non interponitur causa constituendæ adrogationis: sed ne adrogatio fraudi sit his ad quos ea res pertinet. denique adrogatio ipsa fit nulla interposita stipulatione. Id etiam nego differre stipulari, pacisci, canere crebro apud iurisconsultos legi, cum ne vno quidem legatur loco. Et ad id quod Vlpianus definit communia vestimenta esse ea quibus promiscue vtatur mulier cum viro, ex Varrone: addi nolo, quod etiam Asconius Pedianus scribit, togam esse commune vestimentorum marium & fœminarum. nec enim eodem sensu togam commune vestimentum esse dicunt, quo in ea definitione commune vesti-

B mentum Vlpianus accepit. Toga est genere commune vestimentum, sicut tunica, quæ & virili & muliebri vesti ab eodem Vlpiano adnumeratur. Vlpianus non de eo quod genere, sed de eo quod specie commune est, loquitur. Etiam non probo ædium emptori imagines, signa, statuas refringere non licere. Moneor *l. lex, C. de adm. tut.* quæ tutorem aut curatorem vetat domum vendere, quod post venditionem scilicet, in ea maiorum imagines aut non videre fixas aut reuulsas videre satis sit lugubre: & à Plinio illud non de imaginibus, sed de spoliis hostium scriptum est, veluti auo, armis, cristis, rostris, claustris, quæ euellere religio erat: & ad hunc modum secundum veriorem & antiquiorem scripturam, Affixis hostium spoliis, quæ nec emptor

C refigere tentabat, quæ etiam dominis mutatis, domus ornamenta erant. Quæ vero illi meus qui scribit, procuratore fisci rem distrahente, dominium in emptorem necdum soloto pretio transferri, contra manifestum contextum *l. 5. D. de iur. ff.* & debitorem fisci carceri coërceri, non debitorem priuati, contra *l. 2. C. de exact. trib. l. 1. C. qui bo. ced. poss.* Admonui & hæc & illa quæ præcedunt quæque sequuntur fere omnia amice simpliciterque non potuit adduci vt tam alia quam hæc commutaret. Nam & in eo perstat, in pignore iudiciali, id est capto in causam iudicati, æquam esse omnium creditorum conditionem, atque adeo nihil hac in re distare pignus prætorium à iudiciali. At certe in prætorio potior non est is qui prior missus est in possessionem, sed misso illa proficit omnibus creditoribus,

D videturque ille non sibi, sed omnibus possidere, *l. si cui, §. si plures, D. vt in poss. leg. l. cum vnus, D. de reb. auth. iud. poss.* & hoc est quod dicitur, effectum, id est ἀποτέλεσμα, missionis omnibus prodesse, *l. 148. D. de reg. iu.* Atque adeo etiam partes eius ad omnes pertinere, puta quæ ex ea re percipiuntur, *l. prætor, § his verbis, l. creditore, §. vlt. D. de reb. auct. iud. poss.* & impensas, quia commune negotium est *l. prætor, §. generaliter, eod.* Contra in iudiciali, is potior est cuius nomine prius captum est pignus ex causa iudicati, *l. Si & iure, quipot. in pig. hab.* Hoc enim pignoris genus constituitur in personam, illud in rem, & generaliter omnium creditorum causa. Et falluntur dum *d. l. Si & iure,* accipiunt quasi aduersam *l. inter, & l. in iudicati, D. de re*

E *iudic.* Nam quod in his de actione iudicati, idem in illa de iudiciali pignore constituitur, vt non qui prior sententiam consequutus est, sed qui occupauit agere iudicati pignusue capere in causam iudicati potior sit. Neque ego etiam illam his obiicio, sed ei quod scribunt in iudiciali perinde ac in prætorio pignore æquam esse omnium creditorum conditionem nec alterum alteri præferri, hoc falsum esse aio. Obseruari enim capionis ordinem, non obseruari missionis ordinem, non obseruari sententiæ ordinem: quem etiam obseruari *d. l. si & iure,* nullo indicio significauit. Obseruabatur tamen aliquod illis, & ideo vt inde se explicarent, modo vt conuentionale pignus prærogatiua temporis iudiciali præferatur, hanc esse eius legis senten-

tiam dixerunt, quod commenticium est, modo missum in possessionem ex caosa iudicari, præferri cæteris, quo nihil est delirius. Missio enim in possessionem est prætorium pignus. Et in prætorio pignore non est prælationi locus. Nec obstat *l. 3. (qui pot. in pig. hab.* quia in eius specie ideo resp. Heliopolitanorum missa in possessionem iudicati seruandi caosa præfertur chirographario creditori, quia & non missa idem priuilegium habet, *l. pen. D. de reb. auct. iud. poss.* Non est igitur eiusdem condicionis cuius cæteri creditores, & missio proficit tantum iis qui sunt eiusdem condicionis. In specie quoque *l. 2. eod. tit.* missi in possessionem, fideicommissarius pura & creditor, non sunt eiusdem condicionis vel tituli. Adhibita autem *d. l. 3. ad d. l. pen.* enam ostendet quod dicitur de qualibet ciuitate in B *d. l. pen.* male eos alio loco astringere ad vrbem Romam. In duodecim Tabulis feret fortasse aliquis ita legi *libram S. farris in dies data.* Sed nemo, *libra S. farris in dies dato:* nemo quoque libram S. interpretabitur selibram, sed sesquilibram: nemo libras (quo nomine in singulos nexos vna significatur) diurni modum excedere admittet, cum duas erogari libellas oportere custodiis ab Impp. constitutum legamus, & Liuij 4. Sp. Melium bilibre farris libertatem ciuium emisse, & militibus conferri libras farris, & sextarios vini apud eundem *lib. 7.* & Titinnij illud. Libram aiebant satis esse ambobus farris intritæ. plus comest sola vxor. Et selibræ angustiorem esse modum ex Bibaculo liquet, qui C sic scribit de Catone.

Quem tres caliculi, selibra farris,
Racemi duo, tegula sub vna,
Ad summam prope nutriunt senectam.

& Martiali, *Plumbea selibra.* Sequeotia item quis probabit? Iure ciuili in Pandectas relato priuatæ pecuniæ furem corporali pœna non coërceri: refragatur enim *l. pen. D. de condic. cau. dat. l. interdum, §. qui furem, D. de fur.* Idem non esse liceri & ponere pretium. Vetat enim Cornutus. *Liceri* (inquit) *est Pretium ponere.* In actione commodati non esse compensationi locum, nisi ob sumptus factos in rem commodatam. Quinuno & si quid extra eam rem debeatur, *l. Lucius, D. mand.* Nam motæ petitionis obiectio, compensatio est, *l. 1. C. rer. amot.* ac proinde quarum rerum inter se compensatio non est, nec retentio nec mutua petitio est. Nuoquam vero diximus in *l. vlt. C. commo.* pro *Commodati* legendum esse *Commendati* (quod titulus non ferebat) sed dixi incidisse illam Constitutionem corruptam in Triboniani manus, & ideo non animaduerso mendo posuisse eum illam sub tit. Commod. quam debuisset mendo sublato ponere sub *titu. Depos.* in quo sunt etiam duæ de commendato eorumdem impp. constitutiones VI. & IX. ex quibus IX. etiam in quibusdam codicibus perperam habet commodatas, pro, commendatas. In *l. iusiurandum §. qui iusiurandum, D. de iureiur.* cum dixisset Vlpianus eum qui defert iusiurandum prius iurare debere de calumnia, scribūt recte eum subiecisse, Hoc iusiurandum de calumnia, neque patrono E neque parentibus remitti: quia constet ei non remitti iusiurandum de re, *l. quoties, D. de iureiur.* & hoc iusiurandum de calumnia, sic interpretantur, Iusiurandum de re. Id sane non probabat qui hæc dum ei recitaretur interpretatio, doctissimus vir, excandescens dicebat, Hoc, id est Asinus & molendinum: neque alter qui, Hoe, inclamabat, id est, Foroacarius qui obdormiuit ad fornacem. Iusiurandum de calumnia est de persona, non de re. Remittere id ergo patrono & parentibus, si honorem his personis habitum velis, & hanc maculam Pandectarum Flor. debes effugere, quam & Ἑλληνικῶν auctores effugerunt, in quibus ita est, Ο' ἐπάγων ὅρκον ὄμνυσι τὸ τῆς συκοφαντίας, καὶ ἀπαιτηθῇ, ἐν ᾧ ὄμνυσι πατὴρ ἢ πάτρων. At præterea iudica-

A tum, inquit, à creditoribus abduci domum, & domum pro carcere accipi. quod forsitan est verum. Liuius. Vbicumque patricius habitet, ibi carcerem priuatum esse. Imo falsissimum. Perfecta enim oratio est Duci domum, in neruum, in carcerem, in compedes, in ergastulum. Cui simile est illud ξύλον esse carcerem, ζυγεῖον & pistrinum, petitum ex Lexicis vulgaribus. ξύλον, Acta Apostolorum, & Prudentij locus ille, *Ligno plantas inserit diuaricatis cruribus.* & Eusebij, τὰς ἐν τῷ ξύλῳ διατάσεις τῶν ποδῶν, & Lucianus, τὸ σκέλος ἐν τῷ ξύλῳ κατακεκλεισμένος, πεδινάκιν esse docebunt, & tormenti genus: Quale autem, Vlpianus Demostheois interpres explicabit: idem fane quod malamaosio, quod Basilica interpretantur ξυλίον ᾗ ξύλον εἰς ὃ ἐμβάλλουσι τοὺς πόδας. Idem quod κακουχία hoc B Cedrini loco, Τοὺς δὲ φρουρᾶς ἐν ἐρκταῖς ἐς κακουχίαις κατέκλειζεν, & Plauto, lignea custodia: Rursus ad *l. plenum, D. de vsu & habit.* folia interpretari vnguenta, quam diffeotaneum est. cum de vsu fundi atque adeo de his quæ fundus fert, agatur eo loci, non de vnguentis quæ nobis conficimus, non, ne quis etiam hoc teotet, de foliis barbaricis & Indicis, quæ herbarum peregrinarum genera sunt, sed generaliter de foliis omnibus. Igitur cum scribat Vlpianus generaliter vsoarium neque foliis, neque oleo, neque frumento. neque frugibus vsurum, & iniquum fit non vti eum foliis vel hyeme alendo pecori, vt fit vulgo, vel foliis arundinum C vineis illigandis, vt fieri Columella scribit, qui tamen vritur lignis, pomis, floribus, oleribus, merito oleis probaui magis quam foliis. Ad *l. si in emptione, D. de contr. empt.* in Accursij adserenda interpretatione ingenium admiror, quasi dixerit ibi legem emptor non venditor, nec tamen sequor aut laudo, qui didici legem dicere venditorem quamcunque semper & locatorem & donatorem & eum qui dotem dat nusquam legem dici ab emptore: & aliam rationem esse tractatus, aliam contractus. Tractatu habito, ineundi contractus auctorem esse venditorem, & leges omnes eum dicere quasi rei suæ initio contractus traditioofve. Et ob id merito posuimus in specie *d. l. si in emptione*, cum dixit venditor Stichum accedere: quæ oratio ambigua D est, si sint plures Stichi *l. vbi est, D. de reb. dub.* eum deberi quem emptor intellexerit: quod etiam ratio subiecta efflagitat. Pleraque enim emimus propter accessiones. Et ita aquam accessuram. dolia accessura, mercedes, fistulas accessuras venditor dicit, *l. qui fundum l. comprehensum, l. si cum fundum l. fistulas, D. de contr. empt.* ergo & accessurum Stichum, & omnino omnem legem. Plautus in *Captiuis, Quasi fundum vendens, meis me addicam legibus.* Quod vero dicitur seruitutes corpora appellari & prædia, qui intelliget is cui non explicatius dicitur, habita ratione subiecti quod corporale est. *l. loci, D. si ser. vind.* cum qui viam petit, quodammodo loci corpus petere videri, *l. sed si ante, D. de except.* Seruitutem quoque definiri in *l. 86. D. de verb. sign.* quis admittet? neque enim sanus iura prædiorum cōtinuo seruitutes interpretabitur. Ius emphyteuticum est ius prædij, non etiam seruitus. Bonitas, salubritas, amplitudo, sunt iura prædiorum, non seruitutes. Sed & generaliter iura prædiorum definiuntur prædia παμποιόν, siue prædia qualitatibus affecta ex subiecto & attributo, vt si quis morbos definiat corpora male affecta, ita non inficior seruitutes, cum sint prædiorum qualitates, *l. qui fundum, D. quemadmod. ser. amit.* posse definiri prædia eiusmodi qualitatibus affecta, quæ ea subiiciant prædiis alienis. Præterea nolim omnino aquæ ductum separatum à fundo in *l. arbor, §. vlt. D. comm. diuid.* aquæ ductus seruitutem personalem esse, non prædialem. Nam de prædiali manifestum est. ostiūm §. esse, quam ait aut in ipso fundo communi esse, & eam non venire in iudicium communi diuidundo

quod vicino competat cui diuisio fundi præiudicium adferre non potest, aut separatam esse à fundo communi, vt pote itam in fundo vicini, & hanc rursus vel inter riuales diuisam esse mensura aut temporibus, vel non esse: diuisam non venire in iudicium communi diuidundo, indiuisam venire, vt secernatur mensura vel temporibus, *l. Lucio, D. de aq. quot. & æst.* Velim omnino in *l. 7. §. preterea D. eod. tit.* Quia quocunque duci possint, qua ratione vis aquæductus personalis plane significatur, vt in *l. pen. D. de seru. rust. præd.* his verbis, *ὅπου ἂν βούλῃ*: non, Qui à quocunque duci possint, cum certo homini certisve ius aquæ esse nisi posueris, frustra quæsieris an sit interdictum de aqua, quæ à quolibet duci potest. Nec feliciores in §. *thesauros*, discreta egregie quæ hactenus fuerant à Latinis quam à Græcis auctoribus iuris, nouo vinculo copulantes hoc modo, Idemque statuit si quis in sacro aut religioso fortuito casu inuenerit, ac si quis in alieno loco non data ad hoc opera, sed fortuitu inuenerit, dimidium domino soli concessit. Idem igitur iam non est *τὸ αὐτὸ*, sed *ὁ αὐτός*, & in statuit concessitque verborum concursu nihil est absoni. & belle soluimur ita *l. 3. §. vlt. D. de iur. fisc.* Miseri, quibus persuaderi non potest non minus quam in portionibus liberis damnatorum conseruandis & in aliis plerisque causis fiscalibus, & in thesaurorum quæstione dissentientes fuisse imperatorum sententias. Zonaras Neruam inuentum thesaurum dominis prædiorum reliquisse, Cedrinus Nicephorum ademisse, Lampridius Alexandrum, si multi inuenti fuissent, inuentoribus officiales suos adiunxisse, Spartianus Adrianum, si quis in suo reperisset, domino totum, si in alieno, domino dimidium dedisse: si in publico, dimidium fisco. Gaius eundem, si quis in religioso loco inuenisset, inuentori totum. Callistratus fratres imperatores dimidium fisco: (quod & Fridericus probauit) Codex Theodosianus Constantium etiam si quis in suo inuenisset, fisco dimidiũ, Gratianum, Valentinianum & Theodosium, si quis in alieno reperisset, domino quadrantem. Denique pependit res omnis hęc semper ex arbitrio & libidine imperatorum. Illud valde nouum est, iudicium de libertate esse populare, & inter popularia iudicia referri in *l. non distinguemus, §. de liberali, D. de arbitris*, & falsum vtrumque. Popularia sunt ex maleficio, vt *De deiectis & effusis, Albi corrupti, Sepulchri violati, Apertarum tabularum ante quæstionem familiæ.* Eiusmodi non est liberale iudicium. Palatinis denegari copiam vestium auri, argenti, mancipiorum coëmendorum à priuatis hominibus ne? Si ita sentis, vt antecedentia & consequentia docent, næ vehementer erras. Palatinos principis priuatas res emere vetat *l. vlt. C. de resc. vend.* sicut tutor rem pupilli emere vetatur: vterque citra auctionem, *l. vlt C. de fide & iu. has. fis.* Ad hæc mercaturæ deditos priuari militia male colligitur ex *l. 1. C. in quib. cau. mil. for. præs.* & condicio quæ non est potestatiua, vt Si filium te esse probaueris, *ἀδιάκριτος* appellatur. Et casualis igitur quælibet cõdicio est *ἀδιάκριτος*. Casualis illa est, quia pendet ex euentu probationis, quæ quidem non ita cuique in facili est. Piget longitudinis, sed adhuc paucula tamen. In *l. Pamphilo, §. propositum, D. de leg. 3.* amicos pro legatariis accipi, qui legunt Donatum appellant *Amicos (loquit ille) & pro testibus & pro aduocatis veteres posuerunt.* Nec minus derident illud, legatariis testibus vtimur in testamentis. Item signatoribus recte legamus in testamentis, quod perinde sit ac si diceres, Legatarij possunt esse testes, item testes possunt esse legatarij. nec enim sũt testes diuersi à signatoribus. Cassiodorum dixisse adiectitia bona pro adquisititiis, dum scripsit ad cæteras virtutes nescio quem adiecisse victoriæ bonum, & in *§. de iis, Inst. per quas pers. nob. adq.* adiciatur legi, cum

A in prototypo sit Adquiratur.

Cap. XXXVIII.

Emendatur l. 32. D. de rei vind.

SI puerum alienum bonæ aut malæ fidei possessor erudierit, euicto puero eius impensæ deductio possessori dabitur, si dominus aliunde soluere possit, *l. 1. C. de inf. expo. l. apud §. si minor, D. de do. exc. l. idque, §. 5. D. de act. empt.* si aliunde soluere non possit, non item: & melius erit possessorem carere sua pecunia quã dominum suo seruo. Nihil etiam hic est quod tollat possessor, quia eruditio euelli non potest: est enim habitus.

B Habitus autem omnis *δυσκίνητος*, *l. 27. §. vlt. D. de rei vind.* Duo tamen sunt casus, quibus etiam si aliunde dominus soluere non possit, eius impensæ deductio & reputatio est. vnus si eum mox dominus venditurus sit, & plus pretij laturus propter eruditionem serui, *l. 29. l. in fundo, D. eod.* Alter si sciente domino eruditus sit, *l. 30. D. eod. Aut si*, inquit, *ante denuntiatum sit*, &c. id est, si antequam impenderet domino denunciatum sit, vt si suum seruum existimaret eam impensam solueret, & eo non soluente atque etiam non prohibente quo minus à possessore solueretur, ei postea seruum vindicãti posita sit doli mali exceptio, vel etiam illico. nam & sine actione exceptio omnis ponit

C & contestari potest in modum querelę. & ita marito vtilium impensarum deductio non aliter datur quam si sciente aut volente vxore eas impensas fecerit, cum scilicet mulier aliunde soluere non potest, *l. impensæ, D. de verb. sig. l. vtilium, D. de imp. in res dot. fac.* & ita etiam accipiendum est quod dicitur *d. l. in fundo*, ædificio in alieno solo posito, dominum pauperem fundum recepturum non redditis sumptibus ædificij, puta si non sciente aut volente eo facti sint. Exceptis his duobus casibus, ei qui aliunde soluere non potest, non reputantur doctrinæ & eruditionis impensæ, sed, vt est in *l. 31. D. eod. tit.* si forte petantur fructus pueri (nam & pueri fructus sunt quidam) cum eis impensis compensabuntur, exemplo impensarum factarum in solum

D alienum, *l. sumptus, eod.* Quod vt dilucidius intelligi possit, & præcipue à quo tempore ea fructuum & impensarum ratio haberetur vltro citroque, additur in *l. 32. eod. tit.* ex Modestino: Quod si artificem fecerit, post vicesimum quintum annum eius qui artificium consequutus est, impensæ factæ poterunt pensari. vbi legendum censeo, *Post quintum annum*, id est, Postquã artificij fruct⁹ aliquis existere cœperit. quia ab eo tempore operarum incipit æstimatio *l. vlt. D. de op. ser.* Quę ætatis definitio, videtur esse ex lege Iulia, qua libertus operarum obligatione soluitur, si filium vnum quinquennem habuerit, *l. qui libertinus, D. de op. lib.* Male, xxv. Tantum enim abest vt in operis æstimandis iuuentus spectetur, vt nec pubertas spectanda sit, *d. l. 31.* &

E seruo petito operarum pueri puberisque non habẽri rationem vel compensationem cum impensis antequam is impleuerit xxv. annum, nulla ratio est.

Cap. XXXIX.

Ad tit. vsuf. quemad. cau.

VSitatam stipulationem fructuariam duas habere causas Vlpianus ait *l. 1. §. habet, D. vsufr quemad. cau.* vbi legendum videtur, *Clausulas*. Sed inuenio & causas dici recte, vt stipulationis iudicatum solui clausulæ, & causæ dicuntur, *l. 5. §. in hac, 1. D. iud. sol.* & verius duæ sunt causæ ob rem iudicatam & ob rem non defensam vna clausula conclusæ, *l. cum quærebatur, D. eod.* quibus adnectitur & alia de dolo malo,

sicut

sicut stipulationi fructuariæ, *l. 5 D. vsufr. quemad cau.* A Et ita in formula vindicationis duæ sunt causæ, vna de restitutione, altera de condemnatione, quas Asconius clausulas vocat in pretura Siciliensi. Porro in secunda clausula stipulationis fructuarię addi etiam possunt hæc verba, *Boni viri arbitratu*: & in *l. 3. § si vsufruct. D. eod. tit.* vtiliter cauere, est ea verba adiicere. Cuius adiectionis effectus hic est, vt quoties æquum est, finitum vsumfructum non restitui, vel fructuario proprietatem adsequuto, vel vsufructu reperto, ipso iure non committatur stipulatio, nec desideretur exceptio doli vel in factum, *l. 4. D. eod.* Facit enim ea adiectio stipulationem bonæ fidei. B Cauet autem amisso vsufructu restituturum se quod inde extabit, non ipsam rem, vt idem Vlp. ait, *d. l. 1. §. vlt.* quia inutiliter rem suam stipularetur. Imo vero cum sit ea clausula de restituendo, recte stipul. rē suā sibi restitui, *l. 82. D. de verb. oblig.* Sicut recte agit, rem suā sibi restitui oportere. Sed hoc genere, possessionem stipulatur, repetitve agendo. quod fit recte. Et hæc etiam mens est Vlpiani, vt non ipsam rem proprietarius stipuletur, id est proprietatem, sicut cautione Senatusconsulti, sed stipuletur restitui quod inde extabit, id est possessionem rei, quæ modo sit in rerum natura & potestate fructuarij, aut dolo culpave eius esse desierit. Et ad differentiam quoque cautionis S. C. idem Vlpianus in *l. 3. eod. tit.* omnes casus ait stipulationi fructuariæ contineri quibus vsusfruct. amittitur. C quia stipulationi S. C. duo tantum continentur, *l. 7. D. eod. tit.* Hæc ad illum titulum vulgo non ita explicantur.

CAP. XL.

De prævaricatoribus.

PRævaricator opponitur vero accusatori. Est enim prævaricator is qui dum fingit se accusare, id agit potius vt reus absoluatur. Præuaricor (inquiunt critici) νοσφίζομαί σοι, id est, Parco & alludo tibi. Præuaricor reo, Καθυφίημι τῷ ὑπευθύνῳ, id est, Submitto me reo, vel plenius, Præuaricator est accusator qui in iudicio publico absolutioni incumbit, non damnationi, quasi varicator, vt ait *l. 1. D. de præuar.* id est ποικιλλόμενος, vt auctores Basil. interpretantur, cui interpretationi consentit notatio Labeonis à varia certatione, & Ciceronis, quod in contrariis causis quasi varie positus esse videatur. Festus à pretergrediendo, cui conuenienter critici, *Præuaricat*, *Diuaricat*, *Varicat*, Ὑποβαίνει, Διασκελίζει. Præuaricatio, Παράβασις, Ἀπόστασις, & ita Obuaricator eidem Festo, ab occurrendo, qui cuipiam occurrit quo minus rectum iter conficiat. Dixi, Iudicio publico: nam si priuato iudicio actor causam suam aduersario donauerit, nullum hæc res in se crimen habet. Dixi, Accusator: nam si reus causam suam perfunctoriè egerit, hoc ei non erit crimini. Aduocatus etiam qui suscepti sui causam aduersario prodit, proprie non est præuaricator, quia nec proprie accusator, *l. qui cum natu §. pen D. de bo. lib.* Improprie & accusator & præuaricator dicitur. Plinius *de aduocato*, *Præuaricatio est transire dicenda, vel cursim & breuiter attingere quæ sint inculcanda, infigenda, repetenda.* Et aduocatus quidem præuaricator coërcetur extra ordinem siue priuato, siue publico iudicio præuaricatus sit, *l. 1. & 3 D. de præuar. l. j. C. de adu. diu. iud.* C quia vtroque modo clienti fraudem fecit. Accusatoris præuaricatio coërcetur tantum in iudicio publico, quia causæ publicæ fraudem fecit, in iudicio priuato sibi soli. Et fuit illius pœna legitima & certa, non arbitraria, non extraordinaria. S. C. refertur à Corn. Tacito, quo qui talem præuaricatoris operam emptitarit vendideritve. id est, qui accusatorem pecunia corruperit, corrūpereve passus fuerit, perinde pœna tenetur ac si publico iudicio calumniæ condemnatus, id est talione, *l. pen. D. de præuaric.* & ex edicto, infamia.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM LIBER X.

CAPVT PRIMVM.

Cum de sumptibus necessariis & vtilibus agitur factis in rem alienam, non esse separandam petitionem hereditatis ab actione in rem speciali, non esse separandum bonæ D *fidei possessorem à malæ fidei possessore.*

IN petitione hereditatis malæ fidei possessorem reputare petitori necessarios & vtiles sumptus in rem ipsam vel in præsentis anni fructum factos, certissimum est, posita scilicet exceptione doli vel per officium iudicis: & hanc tantum esse differentiam inter bonæ fidei possessorem & prædonem, quod eos bonæ fidei possessor reputat, etiamsi res non extet in quā fecit, vel si fructuum nihil perceperit, cum fructuum quærendorum causa sumptum fecit: malæ fidei possessor non aliter quam si res extet, & fructus bene prouenerint. Cęterum in voluptariis sumptibus separantur. Hos enim bonæ fidei possessor reputat, non prædo, sed datur prædoni tantum potestas tollendorum eorum quæ sine dispendio ipsius rei tolli possunt, *l. 36. §. vlt. l. 37. 38. 39. D. de pet. here.* Idem omnino statuendum esse opinor in actione in rem speciali. Et primum quidem non ambigitur, malæ fidei possessorem necessariarum impensarum deductionem habere, *l. domum, C. de rei vind.* Sed vt existimo, habet etiam vtilium per consequentias, exemplo petitionis hereditatis. Nam tres tantum vel quatuor agnosco differentias inter petitionem hereditatis & specialē in rem actionem, quod illa sit mista, hæc nudam rem persequatur: quod in illa fructus præteriti veniant, in hanc non item. Vtriusque ratio hæc, quod id ita ferat hereditatis quæ petitur appellatio, non rei. Est & tertia, quod illa in eum tantum detur qui pro herede vel pro possessore possidet, hæc etiam in alium possessorem, quia scilicet quoquo quis titulo possideat dum accipit iudicium speciale in rem, dominij controuersiam facit, hereditarij non-

A minis iurisque controuersiam non facit, nisi qui pro herede vel pro possessore possidet, Vnde nascitur alia in *l. cogi, C. de pet. hered.* Adiecta etiam est quinta Constitutione Iustiniani, vt illa sit bonæ fidei actio Hæc enim est arbitraria. Sed tantum fere potest arbitrium quantum bona fides: ideoque in speciali etiam in rem actione seruantur fructus officio iudicis, nec exceptione opus est, *l. 28. l. sumptus, D. de rei vind.* Quod enim *ait l. sumptus* exceptione doli posita, per officium iudicis, inconnexum est & ἀσύνετον dicendi genus, quo significatur vel officio iudicis, vel exceptione posita sumptus seruari, *l. plane, D. de pet. her. l. bona fide, D. de noxal. actio.* Opinioni autem nostræ quæ hac vel illa via etiam malæ fidei possessori in iudicio in rem speciali impensarum vtilium deductionem dat, opponitur primum *l. si seruus, §. si oliuam, D. ad leg. Aq.* quæ B enim donasse videri ait qui sciens impendit in rẽ alienam. Vnde consequens est repetere eum impensam non posse. ergo nec ponere exceptioné. Nam qui excipit, repetit. Sed respondebo, In specie *§. si oliuam*, eum qui sciens impendit in rem alienam, eam rem non possedisse. Qui in rem alienam quam non possidet sumptum facit, vt qui ex vinea mea quam non possidet, vindemiam colligit suo sumptu, vel gerendi negotij mei, vel si non gerendi negotii mei donandi animo hunc sumptum facit. Quod si collectam vindemiam secum asportet, furti reus est, & multo minus iam potest repetere reputareve sumptum C factum in compilanda vindemia vel alium quemlibet, *l. 1. C. de inf. exp* Qui vero sciens in rem alienam quam possidet sumptum facit, alij donare non videtur, quia rem gerit sibi, non alij, cum sit possessionis dominus, quam reuocante alio, merito ei reputabit sumptus, meliorationes, ἐμπονήματα. Rursus opponitur *§. certe, Inst. de rer. diuis.* quo negatur malæ fidei possessorem sumptum ædificii in aliena area positi per exceptionem doli seruare posse: & additur ratio, quia ei culpa obiici possit quod temere in eo solo ædificauerit quod intelligebat alienum esse. Hæc est stricta ratio iuris, quæ etiam proponitur in *l. plane, D de pet. her.* Sed ei additur hæc moderatio, Benignius esse eius impensæ reputationem admitti, ne petitor ex aliena iactura locupletetur, quæ etiam speciali in rem actioni à Iuliano ad- D ditur his verbis, Nisi forte quis dicat prodesse de damno solicito, *l. Iulianus 2. D. de rei vind.* At in eadem lege abscisse concludit Vlpianus, & Impp. rescribunt in *l. domum, C. eod.* malæ fidei ædificatori possessorive exceptionem non prodesse, & hoc tantum ei permitti vt tollat quæ tolli possint sine detrimento ipsius rei. Et refertur sententia *l. domum*, ab Harmenopulo, *li. 2. tit. 9 illo loco.* Ὁ τ̃ ἀλλότριον οἶκον χαλῶ̃ πίστι νεμηθεὶς, &c. Sic enim est legendum, vt constat ex κακοπίστῳ, non χαλῶ̃. Porro idem ipsum etiam de bonæ fidei possessore est proditum in *l. in fundo, D. eod.* Vt si dominus aliunde soluere non possit, non reputet bonæ fidei possessor sumptum ædificii, sed tollat ędificium, ne dominus re sua careat. Idem in *l. 27. §. pen. & vlt.* Atque ita quidquid statueris de malæ fidei possessore, idem statuam in bonæ fidei possessore, vide- E licet si dominus aliunde soluere non possit. At vero si dominus aliunde soluere possit, quidquid statueris de bonę fidei possessore, vt ei impensarum vtilium reputatio detur, id est, vt ne ante restituat prædium quam impensas receperit, idem & ipse constituam in malæ fidei possessore, eadem æquitatis regula, ne petitor ex aliena iactura lucrum faciat. Denique modo hoc, modo illud bonus iudex arbitrabitur in vtroque possessore. Ex quo efficitur, in habenda sumptuum necessariorum vel vtilium ratione, nihil distare bonæ fidei possessore, à malæ fidei possessore, re ea in quam facti sunt existente salua.

Cap. II.

De controuersijs agrorum quæ per mensores dirimuntur.

FRontinus aliam controuersiam facit de fine, aliam de loco, aliam de modo. Priores duæ notantur in *l. quinque, C. fin. reg.* his verbis, Finalis iurgii & locorum, & in *l. 4. D. eod.* his verbis. Sed & loci controuersia includitur controuersia finium. De fine controuersia est intra quinque pedes. De loco vltra quinque pedes, cum locus quidam in confinio vel in mediis agris, quam ad partem pertineat quæritur. Finis vsucapi non potest: locus vsucapi potest. vtraque controuersia est de latitudine, *l. vlt. D. de pig. act.* & dirimitur arte mensoris. De modo quæstiones nascuntur ferè, vt Vrbicus ait, in agris diuisis & adsignatis, quod in ære siue forma agrorum modus cuique militi adsignatus comprehensus est, quæ forma obligat vicinos inter se, quia publica est. Quas possessionum suarum formas priuatim quidam faciunt, eas nec ipsos vicinis, nec ipsis vicinos obligare Siculus ait, non magis scilicet quam rationes priuatas, quia res est voluntaria. Est de eo ære, *l. qui tabulam, D. ad leg. Iul. pec.* *Qui tabulam* (inquit) *æneam leges formamve agrorum continentem refixerit*, &c. Longe alia est condicio agrorum qui occupatorii & arcifinii dicuntur. Nam horum (vt Siculus ait) nullũ est æs, nulla forma, quę publicæ fidei possessoribus testimonium reddat, quod non ex mensoris actis miles modum accepit, sed quod aut excoluit aut in spe colendi occupauit. Adsignatorum est certus modus qui ære continetur, nec is tamen æqualis semper: quia non omnibus æqualiter (vt Siculus ait) sed secundum militiam, id est secundum merita militiæ datus est modus. Adsignabantur militibus, *l. Lucius, D. de euic. l. item si verberatum §. 1. D. de rei vind.* Hyginus: *Erat præmium terra, & pro emerito habebatur.* Et adsignabantur agri omnes territorii vnius, id est agrorum vnius populi vniuersitas. & inde Modestinus ait in *l. 7. D. fin. reg.* De modo agrorum arbitros cognoscere: Agrorum adsignatorum scilicet, quorum certus modus formis & ęre continetur. Et is (inquit) *qui maiorem locum in territorio habere dicitur*, id est qui plus possidet quã ære contineatur: cæteris qui locũ minorem possident integrum locum adsignare compellitur, controuersia scilicet modi reuocata ad ęs siue publicam formam, quæ vicinos obligat inter se. Compellitur autem per arbitrum siue mensorem. Alias memorat Frontinus controuersias, *De positione terminorum*, *De rigore*, *De proprietate*, *De possessione*, *De alluuione*, *De iure territorij*, *De subsecivis*, *De locis publicis*, *De locis relictis & extraclusis*, *De locis sacris & religiosis*, *De aqua pluuia*, *De itineribus*. *De positione terminorum*, vt cum terminus quidam male positus dicitur, vel quod cæteros terminos recta non spectet, vel quod forte terminus comportionalis non conueniat rationi maximorum. Et de terminorum positione, restitutione, redintegratione etiam declaratione etiam arbitri dantur vel eliguntur, *l. 8. D. fin. reg. l. inter, D de recep. qui arb. rec.* placetque arbitrii formula illa, Requiri placere terminos quos Socrates posuerit, hisque parere, *l. 1. De legibus* De rigore & de fine eadem pene controuersia est. vtramque complectitur lex Mamilia. Et in vtraque de quinque pedum latitudine agitur. At controuersia de rigore admittit etiam de maiori latitudine quęstionem. Dicitur rigor à rectitudine, vt rigor stillicidii, *l. vlt. §. vlt. D. de ser. vrb. præd.* & est rectitudo naturalis siue εὐθυωρία, qua agri disterminãtor vt supercilium. Latitudo eius intra xxx. pedes Lex autẽ limitũ

pereilium omne vult cedere superiori possessori vsque A in planiticm, idque inferiorem possessorem æquo animo ferre & compensare cum alio commodo, vt Siculus & Vrbicus scribunt, quod quidquid agit in suo solo, id damno superioris agat. qua ratione etiam dicitur natturaliter inferiorem agrum superiori seruire, *l. 1. §. vlt. D. de aqua & aq. plu. arc.* De supereiliis integrior Hygenus: *Supercilia*, inquit, *sunt loca ex plano in breui cliuo deuexo intra pedes latitudinis xxx. alioquin iam collis est.* In quæstione de proprietate nonnihil etiam ars mensoris potest. namque in ea persæpe termini obseruantur, *l. pen. D. fin. reg. l. 1. C. eod.* sed vt integer Vrbicus ait, *plus in hac controuersia potestatis habet ius ordinarium quam ars mensoria.* De possessione certe con- B trouersia, vt idem ait, nihil pertinet ad mensoris disciplinam, sed quæstionem possessionis sequitur quæstio finium, in qua potissimum ars mensoris valet, & hoc quod ait, *l. 3. C. fin. reg. Prius possessionis quæstio finiatur, & tunc agrimensor ire percipiatur ad loca.* In controuersia de alluuione aliquid iudicium mensoris potest, sicut in controuersia de proprietate, cum quæritur cui fundo cedat vel an flumini publicove cedat quod alluuio adiecit. Et ius certum est metatos siue adsignatos agros alluuione non augeri, sed neque insula in flumine nata, *l. in agris, D. de adq. rer. do. l. 1. §. si insula, D. de flumin.* Occupatorios augeri vtroque, non vi maiore aut aluei mutatione, quod & Institutiones docent, & Vrbicus ex Cassio Longino iurisconsulto distincte eleganterque. & addit Boetius 11. *de Geom. Eam insulam ipse sibi vindicabit, cuius terram tempestatis vis praeoccu- C pauit.* De iure territorij etiam arbitratur mensor, quod hęc plerumque controuersia finiatur territorialibus terminis. Hæc est de iurisdictione & iure soli, limitationis, perticæ vniuerso, quod ad colonias vel municipia pertinet, & complectitur quandoque etiam aliorum territoriorum partes aliquas, quæ præfecturę vocantur. & in tributorum causa frequens est, cum ea territoriis inducuntur, *l. 4. §. is vero, D. de censib.* & in aliis plerisque causis. De subseciuis quæstio est in agris metatis & adsignatis, cum quæritur ad quem ea loca pertineant, quod ea lege à mensoribus initio dicta agris diuidendis dirimitur. De locis publicis, qualia sunt vetus fluminis alueus, agri tutelati, conciliabula, præfecturæ, pomœria vrbium, loca noxiorum pœnis destinata, culinæ, id est, loca inopum funeribus destinata, vt Vrbicus interpretatur, vel, vt Festus, loca in D quibus epulæ in funere comburuntur. Hæc sæpe vsurpant priuati, & ideo incidit sæpe hæc quæstio an locus sit publicus, id est in iure populi Romani aut coloniæ aut municipij, an priuatus. De locis relictis & extraclusis controuersia eodem iure est quo subseciuorum & hoc tantum distant subseciua ab relictis & extraclusis, quod illa sint loca non adsignata, quæ centuriæ modum explere nequiuerunt, hæc vacuæ centuriæ quæ in adsignationem non ceciderunt, quæ omnia Domitianum veteribus possessoribus concessisse Siculus, Vrbicus, Suetonius scribunt. De locis sacris & re- E ligiosis controuersia pertinet ad ius ordinarium, nisi cum de eorum modo demonstrando aut restituendo agitur: tunc enim mensorem adhiberi opus est. Controuersia etiam De aqua pluuia, licet ex xii. tab. sit de ea arcenda prodita specialis actio, tamen desiderat mensoris interuentum, quoties ex riuo forte quem fecit aqua pluuia intra limites vnius agri, adfinis calumniose æstimati censet oportere fines agri sui, non ex limitibus initio constitutis. Inspectio quoque mensoris sæpe de itineribus controuersiam dirimit, maxime in agris adsignatis, per quos mensurarum limitumque ratio iter populo præstat lege Colonica.

C A P. III.

De alienatione iudicij mutandi causa facta.

EDictum de alienatione iudicij mutandi causa, pertinet ad vindicationes vel ad actiones in rem scriptas, vel mistas, quarum euitandarum causa alienauit quis rem quam possidebat, vt acturo duriorem aduersarium opponeret. Valet enim alienatio, sed restitutoria actio in eum datur qui alienauit in quantum interest duriorem aduersarium non habuisse. Cuius hæc formula, Quod feceris ne tecum ageretur vindicatione vel alia actione in rem scripta aut mista, *l. 24. §. vlt. D. com. diuid.* Ad actiones in personam non pertinet, quia nec debitor potest inuito creditore alium vice sua debitorem substituere, *l. 1. C. de nouat.* Sed quia cedi tamen nomen alteri potest inuito debitore, *d. l. 1.* & edictum illud etiam opposito duriore actore locum habet, vt Accursius notat ex *l. non solum §. 1. D. de alien. iud. mut. cau.* & confirmatur *l. vlt. D. eod.* ea ex parte concedam edictum illud etiam ad actiones personales pertinere, ita scilicet vt ei cui cessum est nomen iudicij mutandi causa, ea denegetur actio, *d. l. vlt.* Est enim edictum generale, ne qua alienatio fiat iudicij mutandi causa. Vel si non denegetur actio, denegari debet priuilegium fori, vel, si quod aliud proprium ius habet quod non habuerit is qui cessit actionem, vt perinde iudicium procedat, acsi reo esset res cum eo qui iudicij mutandi causa actionem cessit & sic. Romæ cum multis legibus fœnebribus ciuium auaritia coërceretur, & viam fraudandarum legum hanc fœneratores inirent, vt sociis qui non tenerentur his legibus, nomina cederent. atque ita libero fœnore obruerent debitores, plebiscito cautum fuisse Liuius scribit xxxv. vt cum sociis ac nomine Latino pecuniæ creditæ ius idem quod cum ciuibus Romanis esset. Et ad hunc modum censerem hodie non cessiones nominum omnino prohibendas, sed eum cui cessa sunt nomina iisdem legibus adligandum, vbi fraus interuenit, quibus is qui cessit tenebatur. Et quod ait vetari *d. l. vlt.* id ita esse accipiendum, vt vetetur agere priuilegio iureque proprio, non si velit eodem iure vti quo & is qui cessit actionem. Obseruandum etiam esse quod cauetur *l. pen. C. mand.* vt empti nominis cessio non valeat supra modum soluti pretij, & quod plus est in debito, lucro debitoris cedat, *l. vlt. C. eod.*

C A P. IV.

Ei qui in alieno ædificauit ex sua materia, eius materiæ nomine actionem non dari, non vsquequaque verum esse.

NOn video qua ratione defendere possis quod Martinus voluit sumptus à possessore factos in prædia quæ aliena esse apparuit, actionis iure repeti posse, cum repugnet, *l. sumptus, D. de rei vind. l. 14. D. com. diuid. l. Paulus, D. de dol. exc.* & aliæ pleræq; nisi eum per errorem prædia restituisse posueris, non deductis sumptibus: quo casu puto ei dari condictionem possessionis, cuius retentione sumptus seruare potuit, *l. si vxor filio, D. de donat. inter vir. & vxo. l. qui exceptionem §. si pars, D. de cond. ind. l. heres, D. ad Treb.* Sed & quo caso deductio nulla est sumptuum, vt cum eos dominus aliunde soluere non potest, & datur tantum possessori potestas tollendorum eorum quæ sine detrimento rei tolli possunt ex *l. in fundo, D. de rei vind.* puto tollendorum eorum facultate non data, vel omissa aut non admissa à iudice vel ab aduersario post euictionem & restitutionem rei eorum tollendorum ratione, possessori vt tollere liceat competere in fa-

ctum actionem, sicut conductori Labeo putat dari oportere ex conducto actionem vt tollere liceat quæ ædibus conductis inianxit, *l. Sed addes § si inquilinus, 1. D locati.* Idemque daret Labeo fructuario. quod tamen, *l. Sed & si quid. D. vsufr.* negat, quia est ex disciplioa Sabini, qui hac in re à Labeone dissentiebat. quique pariter ioquilinum negabat ea quæ infixisset vlla actione tollere & refigere posse donec dempta essent à domino, *l. habitator, D. de rei vind.* quæ etiam est disciplina Sabini cum sit ex Mioicio siue Iuliano, qui Sabiniani fuerunt. Et ait, *Dempta*, vt de vineis lex xij. tab. apud Festum, *Quandoque sarpta, donec dempta erunt.* Et si quis quæsierit vtram veriorem putem, Sabinianorum an Proculiaoorum sententiam, neque hanc neque illam dicam, sed herciscundorum potius (liceat nobis nostris vocabulis vti, cum & io euodem ea sensum grammaticis placueriot, vt Seruio Honorato Stoicos herciscundos vocanti, id est medium seqoentes) herciscundorum, inquam, sententiam introduceodam & admittendam esse, exemplo *d. l. in fundo*, vt si locator aliunde soluere possit, compenset conductor pretium eorum quæ ædibus adiecit eum pensione debita, vel vt non aliter excedat ædibus finita locatione, si iam integram pensiooem soluerit, quam pretium fenestrarum vel ostiorum quæ ædibus à locatore receperit. Si locator aliunde soluere non possit, vt patiatur tollere locator, vel vt hoc cogatur peti per actionem ex conducto.

Cap. V.

De Iliensium priuilegiis antiquis.

PLenissimam immunitatem quam Callistratus in *l. non tantum §. Iliensibus, D. de excus.* Iliensibus iam antiquitus & S. Consultis & Constitutionibus principum datam scribit, prius S. Consultis datam orationis ordo declarat, puta decreto decem legatorum fœdere icto cum Antiocho ex senatus auctoritate, quo Iliensibus est immunitas data, & super immunitatem etiam Rhœteum & Gergithum concessa, auctore Liuio *xxxviij.* non tam ob receotia vlla merita quam originum memoria. quæ ratio etiam redditur à Callistrato. *Propter inclytam*, inquit, *nobilitatem ciuitatis & propter coniunctionem originis Romanæ.* Et eadem ratione Iliensibus concessum est vt qui matre Iliensi esset, fieret eorum municeps, *l. 1. D. ad municip.* & vt Minerua Illiensis heres institui posset. Sic enim recte doctissimus Turnebus docuit in *Vlpiani fragmentis* esse legendum: & authenticum eorum fragmentorum euincit, in quo est, Mineruam Milieosem, noo Meliensem. Liuius *xxxvij. Sacrificauit Mineruæ præsidi arcis, & Iliensibus in omni rerum verborumque honore ab se oriundos Romanos præferentibus, & Romanis lætis origine sua.* Et alio loco, *Ilium ascendit sacrificiumque Mineruæ fecit.* Et *xxxv. Ilium à mari ascendit, vt Mineruæ sacrificaret.* Strabo *xiij.* Τῶν Ἰλιέων πόλιν τὸ ἱερὸν ἔχουσαν τῆς Ἀθηνᾶς. Philostratus *vij. de Apollonio*, τὴν Ἰλιάδα Ἀθηνᾶν. Porro immunitatem Iliensibus confirmauit etiã Claudius imperator, propter eandem originis siue antiquitatis gloriam. Hac enim sola pollebant, vt Corn. Tacitus ait *lib. xij.* qui & de Constitutione Claudij illud retulit *lib. xij.* & Plinius *v. cap. xxx. Ilium*, inquit *immune, vnde omnis rerum claritas.* Ideo autem pleoissima dicitur, quia omnium tributorum & omnis publici muneris remissio est, etiam tutelarum, sed eorum pupillorum tantum qui Ilienses noo sunt. Ergo etiam militiæ & metati. Alioquin immunitas nuda his oneribus non excusat, *l. penult. §. 1. D. de vac. mun. l. 3. C. de mun. pat.*

Cap. VI.

Tres casus quibus agenti Publiciana non obstat exceptio iusti dominij.

MVltum ioterest post litem contestatam dolo quis an culpa rem alienam desierit possidere. Si dolo, quanti actor in litem iurauerit: si culpa, quanti re vera ioterest reus condemnatur. Si dolo, peritor qui litis æstimationem percepit, actiones suas ei cedere non debet. Sed neque ipse suo nomine Publiciana actione rem cuius suo dolo possessionem amisit, persequi potest, *l. is qui, & sequ. D. de rei vind.* Si culpa, coodemnato succurri solet vt ei actionib' sui dominus cedat, *l. 12. D. eod.* quin & nõ cessis actionib' auxilium ei prætor laturus est data actione Publiciana, quę auxiliaris est, non ordinaria actio. & ita omnino accipienda est *l. si culpa, D. eod.* quæ etiam adiicit ipso qui litis æstimationem accepit possidente, aduersus eum Publicianam actionem dari. Ergo aduersus dominum, quia re absente soluta litis æstimatione non ante ei qui soluit rei dominium adquiritur quam possessionem apprehenderit
C domini voluntate, *l. hac si res, D. eod.* & præterea adiicit domino non esse integrum venditionem rescindere reddita litis æstimatione quam condemnatus præstitit suo periculo, vt puta sub incerto amissæ rei recuperandæ. Hoc igitur casu excipienti: Si non ea res possessoris sit, obstabit replicatio doli vel in factum. Est & similis casus in *l. mandatum, D. mand.* de venalitiario loquitur, id est mangone, qui & venalitius dicitur, *l. vlt. D. de ædil. edi.* vbi quod ex venalitio, Basilica πρὸ σωματεμπόρου. Cicero pro *Cornelio, Multi venalitij mercatoresque.* Suetonius *De claris rhet. Venalitij cum gregem venalium naui educerent.* Et de mangone igitur in *d. l. mandatum*, hæc proponitur species. Qui Romæ solebat mancipia vendere, in prouinciam abiens mandauit Titio vt mancipia quædam quæ Romæ relinquebat, distraheret. Titius re integra mortuus est. Here-
D des eius errore iuris lapsi, cum existimarent mandatum non esse extinctum Titij morte, mancipia distraxerunt, & emptores ea vsucepernnt. Reuersus venalitiarius, qui & ipse ea mancipia bona fide emerat à non domino, aduersus emptores eosdemque mancipiorum dominos per vsucapionem effectos Publiciana non inutiliter experietur. nec obstabit exceptio iusti, id est ciuilis dominij, quæ solet obstare Publicianæ, *l. pen. & vlt. D. de Public. in rem act.* licet noo obstet superficiariæ, vectigali, feudatariæ. Nec enim passim & temere etiam Publicianæ obstat, sed causa cognita, & hic ne imperitia heredum mandatori siue venalitiario damnum adferat, æquum est perinde ac superiori casu elidi eam replicatione doli vel io factum. Est & tertius, *l. si is cuius, D. Ex quib. cau. ma.* Si reip. causa absens
E cum non defenderetur, vsucepit rem meam, & ego forte eius rei postea nactus sim possessionem sine vitio, iusta est possessio, quam equidem tuebor etiam aduersus iustum dominum, id est, militem qui vsucepit, non tantum exceptione perpetua, *l. necnon §. pen. D. ex quibus cau. ma.* sed etiam actione perpetua, id est, Publiciana, si postea possessionem amisero. Sunt & plerique alij casus quibus vtiliter Publiciana agitur aduersus dominum sine metu exceptionis. sed hi tantum trea adsertorem desiderabant.

Cap. VII.

Vectigal pro vmbra, pro aëre. Plinij & Harmenopuli locus.

QVid non dominantium cupiditas excogitauit? Etiam pro vmbra vectigal exactum Plinius refert *Naturalis historiæ lib. 12*, his fere verbis: *Quis non miretur arborem vmbræ gratia tantum ex alieno petitam orbe? Platanus hæc est iam ad Morinos vsque peruecta, ac tributarium etiam detinens solum*, (sic legendum) *vt gentes vectigal & pro vmbra pendant.* Hæc Plinius. Quid igitur mirum si & pro aëre qui & ipse iure naturali communis est, forte vectigal exactum legamus? Hoc quidem certe ætati Michaëlis Paphlagonis imp. orientis Codrinus adscribit his verbis, Ποριμώτατος ὢν πρὸς λῶ ἄν τις εἴπῃ κακίαν, πᾶσαν ἐφεῦρεν ὁδὸν ἀδικίας, προσέταξε κτήτορα τῶν τελεσμάτων διδόναι ἕκαστον τῶν χωρίων ὑπὲρ ἀερικοῦ κατὰ τὴν ποσότητα καὶ ἰσχὺν αὐτοῦ. Quid enim aliud est, ὑπὲρ ἀερικοῦ, quam pro spiritu aërio? Pendebatur igitur tum vectigal non pro solo, sed etiam pro cælo. & eo, (quantum opinor) pertinebat apud Harmenopulum nostrum erraticus ille titulus (nec enim eum agnoscunt exemplaria regia) περὶ ζημιῶν ἀερικῶν. Et huc pertinet etiam illud Pescennij Nigri apud Spartianum. *Vos terras vestras leuari censitione vultis, ego vero etiam aërem vestrum censere vellem.* Alia tamen interpretatio Procopij ἀνεκδότοις, nempe vt ἀερικὸν sit tributi genus quod supra solitum canonem exigitur adeo nouum vt quasi aëre descendisse videatur: ἐπιτηγμένη τις οὐδὲ ξυνηθισμένη ἦσαν ἡ φορά, ἀλλὰ τύχῃ τινὶ ὥσπερ ἐξ ἀέρος φερομένη.

Cap. VIII.

Duæ constitutiones Græcæ quæ desiderantur in Codice Iustiniani tit. de fide instrumentorum.

DEsideratur in Codicis tit. de fide instrumentorum, *post. l. 15.* Constitutio Græca, cuius verba proponam ex Basilicis.

Ἐὰν ἐναγόμενός τις ἀρνήσηται χεῖρα ἰδίαν προσφερομένην ἐν γραμματίῳ, ἢ ἐν ἑτέρῳ χάρτῃ, εἰ μὲν ἀπὸ συγκρίσεως ἐλεγχθείη, τουτέστιν αὐτῆς ἑτέρας προσφερομένης χειρός, καὶ ἀντιπαραβαλλομένης πρὸς τὴν ἐν τῷ γραμματίῳ κειμένην, διδόναι αὐτὸν λόγῳ προστίμου τῷ ἐνάγοντι ὑπὲρ αὐτοῦ τοῦ ψεύδους κδ΄ Ν΄ Ν΄. ἐὰν δὲ ὁ συμβολαιογράφος παρενεχθῇ παρ' οὗ τὸ συμβόλαιον ἐγράφη, ἢ καὶ ἕτεροί τινες μαρτυρῶσι τῇ ἀληθείᾳ, τότε αὐτὸν πρὸς τῷ διπλασίῳ τῶν κδ΄ Ν΄ Ν΄. οὐδὲ παρρησίαν δύνασθαι ἔχειν πρὸς τὸ ἀντιτιθέναι τὴν τῆς ἀναργυρίας παραγραφὴν, λέγοντα ὅτι κἂν τὸ συμβόλαιον ἐγένετο, οὐκ ἐδόθησαν τὰ ἐν αὐτῷ γεγραμμένα, ἀλλὰ πάντως καταδικάζεσθαι, κἂν εἰ μηδὲν αὐτῷ τῆς ἀληθείας κατεβλήθη, ταῦτα μὲν, ἐὰν ἐνάγηταί τις ἐξ οἰκείου συναλλάγματος. εἰ δὲ ἐπίτροπός ἐστιν ἢ κουράτωρ ἑνὸς τῶν κουρατωρευομένων προσώπων ἄρρεν ὄντι θήλεα κατὰ τὰς διατάξεις ἐπιβοηθούμενον τῶν ἰδίων παίδων, καὶ χεῖρα ἰδίαν προσφερομένην ἐν τῷ συναλλάγματι τῶν ἐπιτροπευομένων, ἢ κουρατωρευομένων ἀρνήσηται, τηνικαῦτα, εἰ μὲν ἀπὸ μόνης συγκρίσεως ἐλεγχθείησαν ψευδόμενοι, παρέχειν αὐτοὺς τὰ κδ΄ Ν΄ Ν΄ εἰ δὲ ἐκ παραγωγῆς συμβολαιογράφου ἢ μαρτύρων, τὴν μὲν τῆς ἀναργυρίας παραγραφὴν μὴ ἀφαιρεῖσθαι τοῖς ἐπιβοηθουμένοις ἢ κουρατωρευομένοις προσώποις, (οὐδὲ γὰρ ἡμάρτον ἐκεῖνοι) αὐτοὺς δὲ ἐπιτρόπους ἢ κουράτωρας ἑτέρους κδ΄ χρυσοῦς λόγῳ προστίμου διδόναι τῷ ἐνάγοντι, ἐχόντων τῶν ἐπιτροπευομένων καὶ κουρατωρευομένων σωζομένην αὐτοῖς τὴν τῆς ἀναργυρίας παραγραφὴν. οὐδὲ γὰρ δίκαιόν ἐστιν αὐτοὺς ἐξ ἀλλοτρίων ἁμαρτημάτων ζημιοῦσθαι. Ταῦτα περὶ τῶν ἐναγομένων εἰποῦσα ἡ διάταξις ἔρχεται καὶ εἰς τὸ τῶν ἐναγόντων πρόσωπον, κωλύουσα ἵνα εἰ ὁ ἐνάγων χεῖρα ἰδίαν ἀρνήσηται κειμένην ἐν χάρτῃ κατ'

A αὐτοῦ προσφερομένῳ τυχὸν ἐν ἀποδείξει διαλύσεως, καὶ αὐτὸς ὁμοίως εἰ μὲν ἐκ μόνης συγκρίσεως ἐλεγχθείη, παράσχῃ τὰ κδ΄ Ν΄ Ν΄. εἰ δὲ ἐκ παραγωγῆς συμβολαιογράφου ἢ μαρτύρων, τηνικαῦτα πᾶσι τρόποις ὑπολογίζεσθαι αὐτὸν τὰ ἐν ἐκείνῃ τῇ ἀποδείξει περιεχόμενα, κἂν μὴ τῆς ἀληθείας κατεβλήθησαν ἐπ' αὐτοῦ. Ταῦτα ἐὰν οἰκείῳ ὀνόματι ἐνάγηται. ἐὰν δὲ ἐπίτροπός ἐστιν, ἢ κουράτωρ, δίδωσι μὲν διπλάσιον τὸ ἐπιτίμιον τῶν κδ΄ Ν΄ Ν΄. ὁ δὲ ἐπιτροπευόμενος ἢ κουρατωρευόμενος δύναται ἀντιτιθέναι τῇ ἀποδείξει τὴν ἀναργυρίαν. Ex hac Constitutione rei qui cautionis eius, qua suo vel tutorio aut curatorio nomine conueniuntur, manum aut subscriptionem suam non esse mentiuntur, conuicta sola comparatione literarum damnantur actori in aureos XXIV. salua exceptione non numeratæ pecuniæ: conuicti te-
B stium aut tabellionis productione, siquidem suo nomine conuenti sint, etiam non numeratæ pecuniæ exceptionem amittunt, si tutorio aut curatorio nomine, damnantur actori in duplum, id est in aureos XLVIII. seruata iis quorum tutelam aut curam gerunt exceptione non numeratæ pecuniæ. Æque actores qui apochæ manum dolo malo non recognoscunt, siue suo siue tutorio aut curatorio nomine egerint, conuicti collatione scripturarum damnantur in aureos XXIV. salua exceptione non solutæ pecuniæ: conuicti testibus aut tabellione etiam eam exceptionē amittūt, videlicet si suo nomine egerint, si tutorio aut curatorio, conseruatur his quorum tutores aut curatores sunt exceptio, & ipsi reo condemnātur in duplum, propter mendacium &
C addunt Basilica hanc interpretationem. Νόησον δὲ τὴν σύγκρισιν πανταχοῦ γίνεσθαι κατὰ τὴν νεαρὰν διάταξιν τὴν κελεύουσαν μεθ' ὅρκον γίνεσθαι τὰς τῶν γραμμάτων συγκρίσεις. quod est ex l. comparationes, *C. eod. tit.* & *Nouella.* 49. Desideratur etiam in eodem titulo alia Constitutio Iustiniani, cuius hæc sunt verba:

Ἐάν τις ἀπαιτούμενος ἐν δικαστηρίῳ προαγαγεῖν δικαίωμα οὐ καθ' ἑαυτοῦ, ἀλλὰ καθ' ἑτέρου τινὸς, συμβαλλόμενον δὲ ἑτέρῳ παραιτεῖται τοῦτο προαγαγεῖν ὡς ἐκ τούτου βλάβην εὐλαβούμενος, ἢ δὲ ἀπαιτῶν τὸν χάρτην προενεχθῆναι, λέγει μηδὲν αὐτὸν ἀδικεῖσθαι, ἀλλ' ἢ χρήματα εἰληφέναι παρὰ τῶν μελλόντων ἐλέγχεσθαι ὑπὸ τοῦ προφερομένου δικαιώματος, ἢ ἑτέραν τινὰ περιβάλλεσθαι πρόφασιν, ἑαυτὸν δὲ μεγάλα βλάπτεσθαι, μὴ προφερομένου τοῦ δικαιώματος. βούλεται μὲν ἡ διάταξις τὸν ἔχοντα τὸ δι-
D καίωμα, προφέρειν αὐτό, εἰ μηδὲν ἐκ τῆς προκομιδῆς αὐτοῦ μέλλει καταβλάπτεσθαι. εἰ δὲ τῇ ἀληθείᾳ βλάβην αὐτῷ ποιεῖ προφερόμενον τὸ δικαίωμα, μὴ ἀναγκάζεσθαι αὐτὸν προκομίζειν αὐτό. ἐπειδὴ συμφέρει αὐτῷ μᾶλλον κρύπτειν ἢ δημοσιεύειν αὐτό. εἰ δὲ ὁ τοῦ συμβολαίου δεόμενος διαβεβαιοῦται μηδὲν αὐτὸν ἀδικεῖσθαι, ὅρκον διδότω μόνον, ὡς νομίζων βλάβην περὶ τὴν ἰδίαν πίστιν ὑπομένειν ἐκ τῆς τοῦ συμβολαίου προκομιδῆς, διὰ τοῦτο παραιτεῖται προκομίσαι. ἵνα δὲ μὴ αὐτὸ τοῦτο τὸ μὴ κερδᾶναι τὰ ἐπαγγελθέντα αὐτῷ, πρὸς τὸ μὴ κομίσαι τὸν χάρτην, βλάβην οἰκείαν νομίζῃ, προηγούμενον παρεχέτω τὸν ὅρκον, λέγων ὅτι οὐ διὰ τὸ λαβεῖν χρήματα ἢ ἐπελπίζειν, διὰ τὸ μὴ προκομίσαι τὸν χάρτην, ἢ διὰ τὸ ἔχειν ἐπαγγελίαν δώσειν, ὅτι διὰ φόβον ἐκείνου καθ' οὗ ζητεῖται τὸ δικαίωμα, ὅτι διὰ τὴν φιλίαν αὐτοῦ παραιτεῖται τὸν τοῦ χάρτου προκομιδὴν, ἀλλ' ὡς ἐξ ὀρθοῦ περὶ τὴν ἰδίαν οὐσίαν μεγάλα βλαπτόμενος. ὥσπερ γὰρ ὁ νομιζόμενος
E εἰδέναι τὸ ἀληθὲς περί τινος ὑποθέσεως, ἀναγκάζεται καὶ ἄκων πρὸς μαρτυρίαν, καὶ οὐδὲ εἰ ἐπαγγελίαν ἔχει ὑπὲρ τοῦ μὴ μαρτυρῆσαι, οὐδὲ εἰ κατὰ φιλίαν ἔρχεται μαρτυρῆσαι, παραιτεῖται μαρτυρείαν, οὕτως οὐδὲ ὁ συμβόλαιον ἀπαιτούμενος προενεγκεῖν, ὅτι διὰ τὸ εἰληφέναι τι ἢ ἐλπίζειν λαμβάνειν. ὅτι διὰ φιλίαν τοῦ μέλλοντος ἐκ τοῦ συμβολαίου βλάπτεσθαι, δύναται τὴν προκομιδὴν αὐτοῦ παραιτεῖσθαι. ἀλλ' εἰ μέν τις ὀμνύσει μὴ ἔχειν τὸ ζητούμενον δικαίωμα, μηδὲ ὅλως ἀναγκάζεσθαι προφέρειν ὅπερ μὴ ἔχει. εἰ δὲ οὐκ ἀνέχεται τὸν ἴδιον ὅρκον ὑποσχεῖν, πάντως ἀναγκάζεσθαι προφέρειν τὸ ἀποζητούμενον δικαίωμα. εἰ δὲ ἑαυτὸν ἀποκρύψει, ὡς μήτε ὀμόσαι, μήτε προσαγαγεῖν τὸ δικαίωμα βουλόμενος, πᾶσαν τὴν ἐκ τούτου συμβησομένην ζημίαν τῷ δεομένῳ τοῦ δικαιώματος οἴκοθεν καταβαλλέτω, τῶν αὐτοῦ κρατούντων καὶ εἰς τὰ ἀργυρεπαρατικὰ βοήθεια, ἢ τὰ περὶ ἐπὶ-

ἐπὶ τινῶν συντιθέμενα, εἴπερ τις ἐπιζητοῖ προκομισθῆναι ἢ κατὰ τῶν τὰς πυκτὰς ταύτας συντεθεικότων, ἀλλὰ καθ' ἑτέρων τινῶν. ἐκεῖνοι δὲ ἀναγκάζεσθαι ὀφείλουσι προφέρειν πυκτὰς ἢ δικαιώματα, οἳ καὶ μαρτυρεῖν κατά τινος ἀναγκάζονται. καθ' ὧν γὰρ προσώπων ἄκων τις οὐ μαρτυρεῖ, κατὰ τούτων οὔτε προκομίζειν πυκτὰς, ἢ δικαιώματα, οὔτε ἕτερόν τι τοιοῦτον ἀναγκάζεται. πρόδηλοι δὲ εἰσὶν ἐκ τῶν νόμων οἱ μὴ ἀναγκαζόμενοι κατά τινων μαρτυρεῖν ἄκοντες, καὶ ἐκεῖνοι καθ' ὧν οὐκ ἀναγκάζονταί τινες μαρτυρεῖν. οὐδενὶ δὲ ἔξεστιν ἄλλως ἀναγκάζειν προφέρεσθαι δικαιώματα εἰ μὴ ἐν αὐτῷ τῷ δικαστηρίῳ, παρ' ᾧ κινεῖται ἡ ὑπόθεσις. καὶ τότε δὲ ἀναλώμασι τοῦ ζητοῦντος γενέσθαι τὴν προκομιδὴν τῶν πυκτῶν ἢ τῶν δικαιωμάτων. χρὴ δὲ γίνεσθαι καὶ τὴν ἐμφάνειαν αὐτῶν προσάπαξ μόνον. εἰ δὲ ἅπαξ προκομισθέντος τοῦ συμβολαίου, ἐπιζητεῖ καὶ δεύτερον γενέσθαι τὴν προκομιδὴν αὐτοῦ ὁ τοῦτο δεόμενος, εἰ εὔλογον φανείη τῷ δικαστῇ τὸ καὶ δεύτερον προσενεχθῆναι τὸν χάρτην, ὁ δὲ προκομίσας αὐτὸν, ὅλως ἀντιτείνοι ἀπαρνούμενος τὴν δευτέραν προκομιδὴν, λέγων ἀπολωλεκέναι τὸν χάρτην, ἢ ἄλλως πῶς μὴ ἔχειν εὐχέρειαν τῆς τοιαύτης προκομιδῆς, ὅρκῳ μόνῳ τοῦτο αὐτὸ πιστούσθω, καὶ μηκέτι ἀναγκαζέσθω προφέρειν αὐτὸ τούτων κρατούντων οὐ μόνον ἐν τῇ βασιλίδι πόλει, ἀλλὰ καὶ ἐν πάσῃ τῇ πολιτείᾳ. Huius constitutionis meminit idem Iustinianus edicto nono, & ex ea quidem licet mihi nemo cogatur instrumenta sua aduersus se ipsum edere, aduersus alterum tamen cogitur actione in factum perinde atque argentarius rationes quas mei causa confecit, si mihi prodesse possit & nihil illi editio noceat, sumptibus meis scilicet, sicut inuitum quemlibet mei causa constat sumptibus meis produci pro testimonio posse, sed ita tamen vt in ea tantum re quæ mihi est cum altero eis instrumentis vtar, non in alia si qua mihi intercedat vel cum alio quodam vel cum eo ipso qui mihi ea edidit instrumenta, vt sit sua edente fisco, qui tamen in eo ab hac constitutione excipiendus videtur, quod aduersus eum à nemine instrumenta vel acta edi oportet, *l. in fraudem, § neque, D. de iure fisc.* Excipiuntur etiam affines & cognati, quoniam & in eos inuiti testimoniũ non dicũt. Id quoque additur hac Constitutione exemplo edicti de edendis rationibus argentariæ, ei qui iterum edi postulauerit, non nisi causa cognita edi oportere, & excusari semper eum qui iurauerit se non posse edere sine sua fraude, & neque sordibus neque metu aut ambitione inhiberi quo minus edat, vel etiam qui iurauerit eorum exhibendorum se facultatem non habere.

Cap. IX.

Ad l. 27. §. vlt. D. ad leg. Aquil.

Videamus an errauerit doctissimus Budæus, cum in *l. 27. §. vlt. D. ad leg. Aquil.* pro tectori reposuit vectori, & laccum interpretatus est esse excipulum musti defluentis è torculari. Nam laccus forte eo in loco nihil aliud est quam quæ vini cisterna dicitur, *l. vulgaris, §. sed si de naui, D. de furtis*, quam in terra defossam tectorio inducere & incrustare intus forisque solebant. quod Suidas docet his verbis: Ἀθηναῖοι καὶ οἱ ἄλλοι τῶν Ἑλλήνων ὀρύγματα ὑπὸ τὴν γῆν ποιοῦντες ὀρύχους στρογγύλα καὶ τετράγωνα, καὶ ταῦτα κονιῶντες. οἶνον ὑπεδέχοντο καὶ ἔλαιον εἰς αὐτά. καὶ ταῦτα λάκκους ἐκάλουν. Xenophon 4. ἀναβάσεως: Καὶ γὰρ οἶνος πολὺς ἦν ὥστε ἐν λάκκοις κονιατοῖς εἶχον. Et tectorem eum esse constat qui tectorium cisternæ inducit. Glossis *tectorium*, κονίαμα, & *tector*, κονιάτης, & in Basilicis illo loco pro tectori est κονιάτῃ. Igitur hæc est eius §. sententia, teneri tectorem actione in factum locatori, si laccum quem curandum conduxerat pertuderit, quia imperitia scilicet culpæ adnumeratur. Curandum id est Incrustandum, Græci partim vertunt ἐπὶ τῷ φιλοκαλῆσαι, alij ἐπὶ τῷ ἀσφαλίσαι τοὺς λάκκους αὐτοῦ. alij verbum de verbo, ἐπὶ τῷ θεραπεῦσαι. Victoris nomen, quod reponit Budæus, conuenire non potest: nam neque vietre laccus solent, neque vietorem Latinos dixisse, sed victorem, argumentum præbet Aulus Gellius, qui cum pleraque producta quæ corripiebantur vocalibus dicta recenset, veluti lictorem à ligando, lectorem à legendo, tutorem à tuendo, structorem à struendo, & victorem his admiscet à viendo. Sic enim legendum est. Nam si à vincendo vel viuendo, vt vulgo, legatur, erit in vtroque verbo producta syllaba prima: quod à Gellij sententia alienissimum est. Et victor sane, et victrix Venus, auctore Varrone, dicitur non à vincendo sed à viendo, id est vinciendo. Arnobius 2. *Vannorum scirpearumque vietores.* At vietorem quoque Plautus dixit *Rudente.*

Et vietorem & piscatorem te esse postulas.

Cap. X.

De in ius vocando.

Proprie in ius vocare est ad prætorem vel alium vocare qui iurisdictioni præest, *l. 2. D. si quis in ius voc. non ierit.* Eodem sensu dicimus, In iudicium vocare, *l. 1. l. tutor pro pupillo, D. de adm. tut. l. 3. D. de eo per quem fac. erit, &c. l. 2. §. prætor, D. qui satisd. cog.* & cautio iudicio sisti, est ad prætoris sellam sisti, *l. 1. D. si quis in ius voc. non ierit.* nam & prætor ipse iudex esse veteri appellatione, vt Liuius scribit 3. & apud prætorem prius quam iudex detur specialis, quodam modo agendi potestas datur, vt M. Tullius ait *De inuentione:* vt plane duplici iudicio res eadem disceptari videatur, vno apud prætorem, altero apud iudicem datum. Porro is qui in ius vocatus est, sequi debet, & quidem statim ex xij. Tab. *Si in ius vocat, atque eat.* Qua enim actione conueniatur, cognoscit antequam vocetur. Nã editio actionis atque instrumentorum litis in ius vocationem præcedit. Quid ergo aliud testat quam vt vocantem sequatur? Hodie vtrumque fit simul ex continenti, aditio nempe & vocatio: & ideo necesse sequitur statim qui vocatus est, sed deliberandi spatium datur. At iure antiquo, aut sequi è vestigio debet is qui vocatus est, aut manu iniecta inuitus duci, rapi, trahi, nisi scilicet vadimonium promittat, id est nisi satisdet iudicio sisti, *l. 5. §. vlt. D. qui satisd. cog.* & inde titulus, in ius vocati vt eant, aut satisdent. Promittit in diem locumque certum. Sed et si diem non adiiciat, stipulatio valet: quia in eum diem cautum intelligitur quo stipulator agere voluerit, cum tamen, si alio loco quam in iure sisti quis stipuletur, die non adiecto, inutilis stipulatio fit. Pœnæ etiam omissio, nisi statuta sit, stipulationem non vitiat: sed si certe quantitatis actio fuerit, certi conditione fideiussor in eam quantitatem tenetur, puta in c. si in c. actio fuerit, *l. 2. §. vlt. l. 3. D. qui satisda. cog.* si incerti actio fuerit, tenetur incerti ex stipulatu in id quod interest. *l. vlt. D. si quis in ius voc. non ierit, l. 4. D. de cutio. reo.* Quod si stipulationi certa pœna sit adiecta, in eam damnabitur fideiussor, nisi excedat modum statutum, *l. 4. §. vlt. D. si quis caut.* Et hic modus statutus est vt si actio fuerit in c. pœna deserti vadimonij non excedat cc. si actio fuerit incerti, puta de possessione vel de capite, modus pœnæ imponatur arbitrio prætoris aut præsidis. Hæc dicitur pœna desertionis, *l. 5. §. vlt. eod.* contemptæ scilicet & desertæ promissionis iudicio sistendi causa factæ, *l. 4. §. vlt. eod.* Vtroque loco vtitur desertendi verbo, vt & in *l. vlt. D. qui satisf. cog.* sicut veteres qui deserere vadimonium dicebant, & huic pœnæ addebatur etiam alia vt mitteretur aduersarius in possessionem bonorum eius, *l. 2. D. quib. ex cau. in poss. ea:* qua etiam plectebatur qui latitabat ne in ius vocari posset. nec defendebatur. *l. fatis, D. de in ius voc.* nec enim tria edicta, & peremptorium proponi moris erat ante litem contestatam aduersus

eos qui ne vocarentur in ius, latitabant, vel qui ad cō-dictum diem quo iudicio sisti cauissent, non occurrebant, sed aduersus testificantes in iudicio & tergiuersantes. qui litem contestatiuncule semel inchoatam deserebant, *l. & tertium, D. de iudic. l. contra, D. de re iud.* Porro (vt dixi) in ius vocatus. qui non præstat cautionem iudicio sisti, vel sequitur in ius vel ducitur & trahitur ex 12. Tabu. his locis, *Manus iniectio esto. In ius ducito.* Et alio loco, *Si caluitur pedemve struit, manum endo iacito.* Quod imitatus Lucilius, *Si non it, capito,* inquit, *eum, & si caluitur, endo iacito manum.* Inde vero intelligi perspicuè potest quantum distet titulus, Ne quis eum qui in ius vocabitur, vi eximat à titulo, *De eo per quem factum erit quo minus quis in iudicio sistat.* Illo coërcetur, qui fecit quo minus is qui vocatus erat, sequeretur in ius produceretur ve: hoc autē coërcetur, qui fecit quo minus is qui cauerat iudicio sisti, ad diem sua sponte veniret. Hæc est summa & principalis differentia, quam ignorauerunt interpretes nostri, vt & pleraque alia ex iis quæ diximus ante & quę post hæc dicturi sumus. Ex ea oriuntur istæ: Illo edicto vis coërcetur, hoc dolus: ex illo agit is tantum qui vocauerat in ius, ex hoc agit reus cuius interest pœnam non esse commissam, atque etiam actor, si eo facto actionem suam amiserit: illo actor meram pœnam persequitur, isto id quod interest: illo si plures deliquerint, singuli in solidum tenentur, isto solutio vnius liberat alios: illi locus est reo exempto, huic locus etiam impedito actore. Neutro coërcetur qui ad iudicem pedaneum vocatum eximit vel impedit. Non illo certe, *l. 5. § 1. D. ne quis eum qui in ius voc.* Non etiam isto. nam & iste est de iis qui ad eos vocantur qui iurisdictionem & tribunal habent. Et generaliter omnes tituli *De in ius vocando*, nihil ad eos pertinent qui ad iudicem pedaneum siue ad iudicem datum vocantur, qui scilicet iurisdictionem & tribunal non habent. Ergo in ius vocare, est ad magistratum vocare. Sed hoc non est satis. Addatur qua de re, iuris igitur sui experiundi causa. Apud magistratum vero, ibi primum de iure experimur & decernimus nostro, cum postulatur actio, postulatur exceptio, & quodammodo agendi potestas datur, & conceptio omnis futuri iudicij constituitur. Edicto autem eo quod proponitur sub titulo de in ius vocando, parentibus & patronis vtriusque sexus, parentibus item liberisque patronorum duo beneficia dantur. Primum, vt non vocentur inuiti, ac proinde vt non ducantur in ius sine venia & permissione prętoris, *l. 4. 11. D. de in ius voc.* Hodie quia non ducuntur qui vocantur in ius, consequenter vt eiusmodi personas in ius vocemus, nihil indigemus petitione veniç. Alterum, vt si vocati permissu prætoris ne ducantur parati sint cauere iudicio sisti, ab eis qualiscunque fideiussor accipiatur *l. 1. & l. 2. D. in ius voc.* vt eant vel satisd. *l. 2. D. qui satisd. cog.* & hoc quidem beneficium datur etiam liberis nostris & vxori, & nurui, non etiam illud. Nam liberos meos & vxorem & nurum in ius vocare possum sine permissu prætoris: liberi autem mei non possunt me in ius vocare sine permissu prætoris, id est, nisi edicti gratiam fecerit prætor. Gratiam facit prętor edicti quo vetabat vocari parentes dū permittit vocari, *l. 10. § qui manumittuntur, l. vlt. D. de in ius voc. l. 2. C. eod.* Macrob. *7. Sat. cap. 5. Ab auctoritate vestra tanquam ab edicto prætoris impetrata venia.* Liberi (inquam) mei qui sunt in mea potestate, quibus casibus mihi cum eis lis esse potest, non possunt me in ius vocare sine venia: sed neque ii qui in potestate mea non sunt, veluti emancipati. ergo nec matrem suam, *l. 3. C. eod.* nec enim ex iure potestatis, quod iure ciuili introductū est, hoc ius descendit, sed ex iure naturali, id est reuerentia quæ natura debetur parentibus & patronis. Qua de causa in hac re rusticitati non parcitur: nam iuris naturalis ignoratio neminem excusat, *l. 2. C. eod.* Eadem ratione liberi mei qui sunt in adoptiua familia, eandem mihi reuerentiam debent, licet in plerisque alijs partibus iuris liberorum numero non sint, veluti in S. C. Tertulliano, & in Silaniano, & in edicto primo de bonorum possessionibus. Nam & mihi debetur reuerentia, licet sim in adoptiua familia, *l. 8. § 1. D. de in ius voc. l. 2. D. qui satisd. cog.* & liberis patroni, *l. 10. § si filius, D. de in ius voc.* Vtroque autem edicto in eum qui contra interdictum fecerit, proponitur actio pœnalis L. aureorum, *l. si libertus, l. pen. & vlt. D. de in ius voc. l. 2. D. in ius voc. vt eant.* Quæ pœna parenti ipsi patronoque infertur. & ideo rescripto principis remitti non potest, *l. 2. C. hoc tit.* Legitur & in quibusdam codicibus, *l. si quis id quod, D. de iurisd.* actionem Albi corrupti esse L. aureorum male. Rectius Flor. quingentorum: quæ quidem vel aliqua ex parte infertur in publicum, (est enim popularis actio) & in ea rusticitati parcitur. Aliæ igitur sunt pœnales actiones in quinquagenos, vt & actio de deiectis & effusis, aliæ in quingenos. Et ita, auctore Festo, sacramentum in aliis rebus L. assium est, in aliis D. inter eos qui iudicio inter se contendunt. Est autem generaliter proditum in *l. generaliter, D. de in ius vocand.* eos quibus reuerentia præstanda est, sine iussu prætoris in ius vocari non posse. Ad quam exemplum apponi potest de marito, ne eum vxor vocet contra receptam reuerentiam *l. alia, in fi. D. soluto matrimonio*, & aliud ex *l. 1. C. de in ius voc.* vt patroni heres etiam extraneus non possit in ius vocari sine venia. Nam etsi egeat, ali debet à liberto testatoris, *l. si quis non quasi, D. de adquirend. hered.* Item ex *l. 2. C. de in ius voc.* vt vxor patroni non possit in ius vocari sine causæ cognitione permissuque prætoris. Ergo nec maritos patronæ, vt quem patrona colit, colat etiam libertus ac reuereatur. Aliud tamen iudicium Accursio est propter *l. liberti, C. de op. lib.* quæ de operis tantum loquitur: & si temere porrigatur ad honorem & reuerentiam, eadem via heredi etiam extraneo patroni nulla exhibebitur reuerentia. Atque ita hic interuenit differentia quędam inter heredem liberti & heredem patroni. Heredi patroni extraneo debetur reuerentia: heres liberti extraneus non debet reuerentiam *l. apud §. aduersus, D. de dol. exc. l. heres, D. de obseq. à lib.* cui vt hæc differentia notaretur proxime iungitur *l. liberto, vt liberto ac filio semper*, &c. *Semper*, id est tam viua quam mortua, *d. § aduersus* (ex quo emendanda est inscriptio, *d. l. liberto*) & consequenter, vt heredi patroni perinde ac patrono ipsi exhibeat libertus reuerentiam. Item semper, siue suo, siue alieno nomine interueniat parens aut patronus, *d. §. aduersus l. 11. §. vltim. D. de in ius voc.* Quanquam libertus vel filius agens alieno nomine, non debeat reuerentiam, *l. quæsitum, D. eod.* Desideratur autem sub titul. Codicis, *De in ius vocando*, Constitutio Græca, vt causa cadat qui semel vocauit aliquem in ius dato libello conuentionis, si eum postea in aliud iudicium vocauerit eadem de re, & præterea, vti damnetur in id quod interest. Verba hæc sunt in Basilicis. *Ὁ ἅπαξ αἰτιασάμενός τινα, ἐὰν μὴ τῷ προστυχθῆναι τῷ αἰτιαθέντι τὸν ἐνάγοντα, εἰς ἕτερον καλέσῃ δικαστήριον ἐπὶ τῆς αἰτίας, καὶ τὸ ἀζήμιον ποιείτω τῷ αἰτιαθέντι, καὶ τῆς δίκης ἐκπιπτέτω, εἰ καὶ δικαίαν εἶχεν ἀγωγήν.* Et hæc qui de in ius vocando toties alij super alios vellicatim scriptitarunt, maluissent nobis præire voluissent.

Cap. XI.

Lex 12. Tab. de furtis, & de tutelis.

Lege 12. Tab. liber homo qui furtum fecit, ei addicitur cui furtum factum est, Gellio auctore. Pur &

additam in lege exceptionem, *Ni quis pro fure damnum deciderit*: vt in alia lege de addicendis iudicatis. *Ni quis endo eo in iure vindicit.* Nam lex 12. Tab. de furto pacisci permittebat, *l. iuris gentium*, §. *si pacisc. ar*, *l. si tibi*, §. *1. D. de pac.* Et hæc verba, *Pro fure damnum decidere*, id est de furto pacisci, (quæ frequenter occurrunt in libris nostris) saoe redolent sermonem antiquum 12. Tabu. cum & alio capite ita scriptum sit. *Duplione damnum decidito*, nec vsurpantur vsquam alibi quam cum de tollenda pacto furti actione agitur, vt hoc nimitum argumento defendi fortiter possit esse ea verba, Pro fure damnum decidere, legis ipsius verba quæ furti actiooem introduxit. Inde in *l. si pro fure, D. de condic. fur* Sabious, *Si pro fure damnum decisum sit, condictionem non impediri verissimum est*: & notans Vl- B pianus, *Decisione enim furti quidem actio, non autem condictio tollitur.* Quod quid aliud significat, quam ipso iure, id est ex 12. Tab. pacto tolli actionem furti, sicut actionem iniuriarum ex capite illo, *Si membrum rupsit, ni cum eo pacit, talio esto?* Itaque in *l. 13. C. de furt. post decisionem furti leges agi prohibent*, id est leges 12. tabularum. quod etiam probat *l. si seruus nauem in fi. De fur.* Similiter vero verbum, *Nancifcitur*, quod est in *l. si plures, D. de leg. tut.* forsitan est ex 12. Tab. siquidem quemadmodum in deferenda hereditate legitima Decemuiri dixerunt, *Agnatus proximus familiam habeto*, ita ἀναλόγως conIicete videamur, dixisse eosdem in deferenda tutela legitima, *Agnatus proximus* C *tutelam nancitor*, quod postremum verbum esse 12. Tab. Festus auctor est. *Nancitor*, inquit, *in 12. nactus erit. prehenderit.* sic malo quam prædatos erit, vt alio loco *Renancifcitur* idem Festus Reprehendit, interpretatur. Sed cum non pro directo & imperatiuo verbo *Nancitor* accipi Festus doceat, melios est oon permanere in hac senteotia. Id profecto certius est, quia suspecti tutoris crimen descendit ex 12. Tab. verba hæc *l. 3. §. tutores, D. de susp. tut.* Vinculis publicis iubentur contineri referri debere ad 12. Tab. quasi & specialiter eis suspecti tutores, qui repertorium noo fecerunt, vinculis publicis contineri iubeantur, quam seueritatem Vlpianus noluit porrigi ad omnes.

Cap. XII.

An rei vi possessæ possessio defendatur præscriptione xxx. annorum.

Vitiom quod vsucapioni & longi temporis præscriptioni obstat, vel ex persona est, vel ex re, *l. vbi lex, D. de vsucap.* Ex persona, vt si quis vacantem possessionem fundi sine vi nancifcatur non ignarus fundum alienum esse, §. *quod autem, Instit. eod.* Ex re, vt si res sit furtiua aut vi possessa, aut præsidi contra legem repetundarum donata, licet à fure, prædone, præside, deinde ad bonæ fidei possessorem peruenerit. Successor omnis in rei vitium succedit: iuris tantum successor in personæ vitium succedit. At, etsi obstet vitium vtriusque vsucapioni & longi temporis præscriptioni, constat tamen non obstare præscriptioni longissimi temporis, id est annorum xxx. Hæc enim præscriptio actiones & iura omnia perimit, etiam ea quorum Theodosius auctor præscriptionis annorum xxx nominatim mentionem non fecit. Si dixisset, *Licet nominatim præsenti sanctione non sint comprehensa*, vt Zeno in *l. 3 C. de quadr. præscr.* vel tanquam si hac lege specialiter enumerata sint, vt Anastasius *l. 4. C. de præs. 30. an.* res esset extra omnem controuersiam: sed quia hoc prætermisit, plerisque formulariis non videntur abrogata, quæ specialiter non sunt abrogata: quos eam ob rem Valentinianus in Nou. de xxx. an. præs. minutias iuris ait & captiosa verba sectari. Sufficere enim gene- A ralia verba. Sed eæ minutiæ tameo in foro præualent, & cum in actionibus perimendis, tum etiam in aliis causis obseruantur, *l. 2. §. quæsitum, D. si quis caut.* ne quid per saturam abrogetur vel derogetur, vt addi solebat in sanctionibus legum. Igitur etiamsi ab initio res vi possessa sit, cuilibet possessori prodest annorum xxx. præscriptio, non obest rei vitium, nisi forte specialiter ei derogetur priuilegio principis, quale vnum clarissimæ Titiooum familiæ concessum à Iustioiano Imp. mihi commuoicauit doctissimus & acutissimus vir P. Galesius Hispanus: nec pigebit verba subiicere.

FLAVIVS IVSTINIANVS CÆS. IMP. Alamanicus, Gotticus, Alanicus, Vvandalicus, Africanus, semper Aug. Narseti patricio in Italia, S.

Mira animi ægritudine percepimus vrbem nostram Romam superioribus temporibus exinanitam, desertam ac fere desolatam diutius perstitisse, ex eaque ad diuersa orbis climata infinitas pene illustres familias migrasse, Gottorum Vvandalorumque diram crudelitatem ac feram rabiem fugientes, inter quos honestissima ac pernobilis Titiorum familia, relicta vrbe, in qua per multa ante sæcula in gloriose equestri ordine feliciter floruerat, ad exteras nationes fugere compulsa est. Ex ea enim familia super centum & XX. capita ad Vindelicos Retiosque migrarunt, malentes dura fortiter pati exilia, quam in patria cum hostibus Re. Imp. propriis fruendo bonis, turpem ac inhonestam seruire seruitutem. Volentes nos igitur tot calamitatibus & miseriis occurrere, gloriosissimum Belisarium patricium contra Gottos in Italiam expediuimus, vt per eum à tanta seruitute, captiuitate & strage ipsam vrbem, ipsam Italiam liberaremus. In ea autem conflictu quem apud Rauennam Belisarius cum Vitige, Gottorum rege, & in quo, capto eodẽ rege viuo, victor extitit strenuus, fortis ac nobilis L. Galbinus Titio tribunum militum agens, fortiter dimicando gloriose occubuit, tribus post se relictis filiis superstitibus, Aula Andnatia, C. Tuberone, & L. Reiciarda, qui omnes sub ducatu tuo in Italia pro nobis ac Romano imperio contra hostes nostros honestis stipendiis summa fide mi- D *litant. Quapropter cum nil clementius, nil decentius, nil gloriosius in principe exoptari possit quam eorum habere rationem, ac iustis eos & gratis prosequi fauoribus, quorum parentes viriliter dimicando pro imperio ac patria sanctissime ceciderunt, cumque hi fratres ac eorum progenitores ab impiis Re. Imp. hostibus spoliati sint omni amplo eorum censu, quem in vrbe & in Cenomanis, maxime Insubribus, Vercellen. Taurinis ac Lyguribus per longa temporum spatia possidere soliti erant, volumus, mandamus ac iubemus in quantum gratiam nostram carip endis ac nostrum zelum tenerem, vt diligenti inquisitione facta, eos in censu ac gentilitiis bonis instaures, nulla eorum habitatione per quosuis occupentur, eosdemque fratres vrbi, honoribus, dignitatibus & equestri potissimum in qua ab atauis proauisque summa cum laude claruerunt, restituas,* E *in ædibusque suis quouis remote detentare per te integrentur. Omnes enim qui ab initio per vim possidendo iniqua faciunt fundamenta per vsum temporis non aliquam adquirunt possessionem, nec & hi qui ab eis actionem habent, volumusque eosdem occupatores vlla præscriptione iuuari, quamuis longissimi temporis, cui omnino derogamus ac plenitudine potestatis nostra derogatum esse volumus, vt iidem fratres in fide & ea virtute quam à felicissimo parente traxerunt, nobis ac Ro. Imp. deseruiant. Hanc igitur nostram voluntatem ac potius iustam ac meritã instaurationẽ, inuiolabiliter obseruari volumus sub pœna librarum c. auri, imperialique sigillo nostro muniri iussimus. Ex vrbe nostra Constantinopolitana Id. Feb. Imperij nostri anno* XXXVI. *à natali Christiano* DLXV. *Iustinianus.*

Procopius.

Cap.

Cap. XIII.

Delfica, Imperia. Aquimanilia. Error facit ius.

SVpellectile legata Paulus in *l.* 3. *D. de sup. leg.* contineri ait delficas, imperia, aquimanilia. Delficæ, qua voce etiam in receptis Sententiis vtitur, abaci sunt è quibus vina ministrantur, non, vt legitur in Basilicis, οἱ τοῖς τραπέζας ἔχοντες διπλοῦς: licet & hi inter vasa ponantur à Plinio 33. c. 11. Placet enim magis glossarum veterum interpretatio, *Abaci, delfica* ministerium, vt Iuuenalis: qua sane videtur hic Iuuenalis locus significari,

Ornamentum abaci, necnon & paruulus infra
Cantharus, & recubans sub eodem marmore Chiron.

Marmoream enim delficam fuisse Porphyrio scribit. Cicero 4. *in Verr. Mensas delficas è marmore.* Martialis, *aurum non simplex delfica portat.* Agroetius, *In delfica* (inquit) *comparia vasa semper sunt.* Procopius, *de bel. Van.* Λέγεται δὲ τινων κελλῶν Ῥωμαῖοι, ἐπὶ ἑστίας γλῶσσ ἀλλὰ χρῇ τῷ παλαιῷ ἐλληνίζοντες, ἐν παλατίῳ γὰρ τῷ ἐπὶ Ῥώμης ἵνα ζῶσι τοῦ σκίμπους τῆς δελφικῆς ἐστιν ἐν παλατίῳ εἴσοις, ἐφ' ἧς ὁ τῶν ἑλλήνων οἱ βασιλεὺς εἰώθεσαν ἐπιτιθέναι. διέσχε δὲ ἡ τράπεζα κελλῶν Ῥωμαῖοι, οὕτω φασὶν ἐκδεχόμενοι. Imperia autem in Basilicis σερβισάτωρα sunt. Forsitan igitur scribendum Impelia pro Impilia: atque adeo hac voce non tantum πίλια significabuntur, vt docui *Obs. v. c. xi.* sed etiam puluini: nec male fit impilia, cum & coactiones duriores que sint. Homiliæ Scholasticæ, Ἐστρώσαμεν τὰ σκόλω χ ἐἰ αὐτὰ σκληρὰ ὄντα, ἐξετάσαμεν καὶ σερβιτοράλεσιν ἠμελάξαμεν. Aquimanilia autem, quæ vocant χερνίβεια, malim quam aquiminalia scribere, vt in veteribus glossis, Aquimanilo χερνίβιον, vel quod ex eis aqua manet & effundatur in pelues, vel quod aquam poscere solerent ante cibum his verbis, Aquam manibus. Plautus Truculento, *Date aquam manibus.* Et Persa, *Date aquam manibus, apponite mensam.* Fabius Pictor apud Nonium, *Aquam manibus pedibusque dato, polubrum sinistra manu teneto, dextera vasum cum aqua.* Caper Grammaticus, *Veteres manibus pedibusque aquam, dixerunt.* Aristophanes Grammaticus, Οὕτω δ' εἴωθε λέγειν, Τῆς χῆς χεῖρ ἀφ' τὰ εἰσκομίζειν τὰς τραπέζας, μὴ δὲ τὸ διανίπτω, Ἀπονίψασθαι δεῖ δὲ τῶ. Et inde eædem illæ glossæ, quæ χερνίβιον aquimanile vocant, Aqua manus νίψασθαι. Idem Paulus, *Error ius facit,* Errorem vocat imperitiam testatoris, qui candelabrum argenteum in argento numerat, non in supellectile, qui tamen pro iure erit. Nam si forte is qui hoc errore ducitur argentum legauerit, legato continebitur candelabrum argenteum, vel si supellectilem legauerit, non continebitur. Plinius 4. *Epist. Bonus heredibus defunctorum voluntatem intellexisse pro iure est.* Et ita rectissime Pauli verba libri Βασιλικῶν interpretati sunt. Καὶ ἡ πλάνη γὰρ τῶ χρωμένου νόμου ποιεῖ. Idem iol. 5. pelles quibus inuoluuntur vestimenta loraque quibus hæ pelles constringi solent, negat esse in supellectile. De hoc genere pellium Petronius Arbiter, *Ego,* inquit, *vos in duas iam pelles coniiciam, vinctosq; loris inter vestimenta pro sarcinis habebo.*

Cap. XIV.

Edicta de edendis act. instr. litis, ration. argentariorum.

SVb titulo *De edendo,* duo edicta proposuit prætor: vno iubet eum qui acturus est reo actionem & instrumenta litis edere. Altero iubet argentarium rationes cuique suas edere. Vtriusque eadem ratio prioris, vt reus veniat instructus ad agendum cognita actione, & instrumento litis quo conuenitur, posterioris æque vt exhibitis rationib' causam suam instruat is ad quem rationes pertinent. Sed priori iubet prætor edi sine die

A & Consule: Edi igitur exemplum, non proferri authenticum, posteriori si non proferatur authenticum, iubet exemplo adiici diem & Consulem, nec abs re. Rationes enim constant paginis duabus, accepti vna, expensi altera, quarum collatio in ponendo pari calculo inutilis est si omittas diem & Consulem. Instrumenta litis, quæ reo prætor iubet actorem edere ante litem contestatam, vsui reo sunt satis, etiam non adiecto die & Consule. Quinimo si diem & Consulem adiiceris, verendum est ne quid inde falsi committatur & fabrefaciat reus, vt puta, *Prælato die* (inquit Vlpianus) quod Græci προχρονισμὸν vocant, & est falsi genus. Item posteriori edicto datur actio in factum in argentarium qui prætori decernenti vt rationes ederet ad

B actorem pertinentes, dolo malo non obtemperauit, priori non datur actio, sed ipso iure ex edicto res ita procedit, vt nisi prius edat actor reo actionem & instrumentum litis, nihil agat. Cur enim hæc ab eo editio postulatur? Primum ne reus opprimatur improuiso, deinde ne plus debito actor petat, vt est in *Codice Gregoriano.* Sicut è contrario, reus, exempli gratia, heres stipulatoris, quocum acturus quis est ex stipulatu, ante litis contestationem cogitur edere quæ ex parte heres sit, ne plus debito actor petat. Ex quo efficitur, eum qui nec actionem nec instrumentum quo vsurus est edit, plus petitionis periculum incurrere, ac si iam plus petierit, qui quod petiturus est, edere detrectat: idcirco eia qui ob ætatem vel rusticitatem, vel ob sexum lapsi non ediderunt eodem edicto auxilium pollicetur prætor, & generaliter ex quacunque iusta causa non ediderint,

C veluti ob errorem iustum, vt scilicet periculo quod plus petentibus intenditur, non ideo subiiciantur. Rursus ex posteriore edicto, post litem contestatam cum argentario vel cum alio, rationum editio desideratur. ex priori actio & instrumentum litis editur ante litem contestatam, & quidem instrumentum totum, vt si quis acturus sit ex stipulatu, non tantum actionem ipsam edit, sed etiam totum instrumentum stipulationis. Partes stipulationis sunt veluti quantitas promissa, locus, dies solutionis, conditio adscripta stipulationi, ex quibus quatuor partibus etiā plus petendi orta sunt genera quatuor. Quocirca cum editur actio ex stipulatu, ex quatuor partes stipulationis etiam edendæ sūt, Postremo edit reo is qui acturus est ex edicto priori, ex posteriori edit etiam reus actori, vt puta argentarius siue agat siue cum eo agatur, edit rationes aduer-

D sario. Sed etsi neque agat neque conueniatur, sed si rationes sibi edi desideranti controuersia cum alio, ei argentarius cogitur edere rationes ad eum pertinentes; imo & quilibet alius ex Constitutione Græca Iustiniani, quam exposui capite septimo: sed non ita quilibet alius si conueniatur, rationes eder actori. Cur potius argentarius vt intelligatur, qui sit argentariorum actus professio, officium, hic necessario explicandum est. Et vt ab ipsa appellatione incipiam, quos argentarios vocemus, Iustinianus appellat sæpe argenti distractores vt Græci ἀργυροπράτας. quæ appellatio ex eo ducta est quod argentum, quo nomine cuiuscunque materiæ numus significatur, vendant. Quid vero est vendere

E quid emere nummos? Nummos vendit, qui pro nummis quos dat permutanti alios, lucelli aliquid accepit, id est qui collybum accipit. Nam collybus, est quod pro permutatione pecuniæ datur, vt D. Hieronymus ait illo collybistarum templo electorum loco, nummus quod pro cambio datur. Græca vox est collybus, pro qua Latini aspiraturam habent, maxime si asperis, id est, recens percussis nummis, veteres commutentur. Et hoc sensu constitutum legimus in *l.* 1. *C. Th. Si quis sol. cir. ext.* vt omnes solidi vno pretio æstimentur atque vendantur, & in *Nov. Theod. de pretio solidi,* ne insignitti solidi aurei veterum Imperatorum nominibus

T

ab vllo emptore recusentur, & vt ne minoris distrahantur quam empti sint à collectario. Et has Constitutiones Cedrinus intellexit in *Nicephoro Phoca*, dum scripsit in hunc modum: Νόμον καὶ ἴδιον ἔστησεν πάντα χαραγμένα βασιλέως, εἰ μὴ τῷ σταθμῷ ἐλαττοῖτο, δυνάμει εἰσφέρειν καὶ ἔχειν ἰσότιμον. Recte igitur à Zonara *synodi Trullensis clxxvi.* collybistæ definiuntur. Οἱ τὰ λεπτὰ νομίσματα πωλοῦντες. id est Qui vendunt minuta æra, pro alia pecunia scilicet, accepto collybo. Collybistæ argentarij sunt, vel potius nummularij, non absimiles argentariis quos siue ars siue vsus longus tractandarum & permutandarum pecuniarum ita erudiuit, vt auri, argenti, æris qualitatem hi soli nosse existimentur probe. Qua de causa ad eos eunt frequenter, quasi peritissimos nummorum æstimatores, qui de quantitate nummorum ambigunt, puta, quanti sit nummus aut solidus aliquis, cuius auri, an probus, an subæratus, an ponderis æqui, an lacuna in eo sit aliqua: nam hæc curiosè homines inquirunt, &, vt est in *Querulo* Plauti scriptum eleganter, *Etsi nihil sit tam simile quam solidus solido, tamen etiam distantia quæritur in auro, vultus, ætas & color, nobilitas, literatura, patria, grauitas atq; ad scriptulos quæritur in auro plus quam in homine.* & hæc quia expedire argentario melius nemo potest, eo fit, quemadmodum dixi, vt ad eos decurratur sæpe. & vt nisi numerationi aut solutioni pecuniarum, si qua fiat interuenerint, ipsi eam plerique aut suspectam habeant, non probe factam putent. Ita malunt qui pecuniam mutuam rogant, de mensa argentarij numerari eam sibi quam de domo creditoris, ne fallantur forte in quantitate vel qualitate pecuniæ, eademque mens & ratio creditorum est, qui malunt sibi per argentarium solui quam ex arca debitoris. Ita in comœdiis sæpe cum soluenda aut adnumeranda pecunia est, *In forum*, inquiunt, *in* scilicet argentarii mensas positas habebant: qua ex re mensariorum etiam & trapezitarum nomen acceperunt. Quin & plerique, vltro eis pecunias dant soluendas creditoribus suis aut aliis fœnori occupandas hac fide, vt vicissim eos qui dederint indemnes seruaturos, creditoribus soluturos, pro debitoribus quibus pecunias eorum fœnori occupauerint, soluturos se recipiant, quod Vlpianus significat, dum ait, *Constitutum ex argentaria venire*, Basilica ἀντιφώνησιν μήτε ἐκ τῆς πραγματείας. Auctionea quoque hereditarias per argentarios facere & pretia redigere malunt, vt hac ratione non male apud Vlpianum nescio quo loco librorum de tutelis, Auctionalia, Basilica interpretentur τραπεζιτικοὺς λόγους. Quod vero ita beneficio argentarii gerebatur, id solebat iussu contrahentium eorumve ad quos ea res pertinebat, ita perscribere diligenter, vt Gaius ait in *l. argentarius*, D. *de eden.* Exempli gratia, Vni acceptam, alteri expensam pecuniam ferre, & quo die, quo Consule data, accepta pecunia esset, quibus præsentibus, quo die qui accepisset redditurum se cauisset, & cuius generis nummos, & in auctionibus res, pretia, emptorum nomina, in solutionibus quis soluendam dedisset, cuius nomine quo die & quorum & cui quo die soluisset vel soluenda esset, &, si creditorem non nouerat, vt in oratione Demosthenis *contra Calippum*, qui iudicaturus esset. Hæc est summa diligentia, vnde etiam quæstus ad argentarios non paruus redibat pro opera, pro labore, pro spectatione, & in commutationibus pro collybo. Cæterum quia ad hunc modum, vt dixi, pecuniarum & negotiorum suorum rationes per argentarios plerique conficiebant, æquum visum est prætori vt eas is ad quos pertinerent, exhiberent etiam aucturis aduersus ipsos. Quorum enim causa eas conficiunt, eorum quodammodo sunt: & ita tutor finita tutela pupillo edit redditque rationes, licet ex eis fit pupillus aduersus tutorem actionem suam formaturus. Socius quoque socio eius quod administrauit rationem edit, & curator adolescenti, procurator domino etiam voluntarius. Tutor cogitur actione tutelæ, socius actione pro socio, procurator, mandati, gestor & curator, negotiorum gestorum. Aduersus argentarium eæ actiones competere non possunt, quia neque tutor, neque curator est eius cuius rationes confecit, neque socius, neque gestor, neque procurator. Igitur necesse fuit edicto prætoris propriam in eum actionem dari. Quod decreuerit prætore, dolo malo rationes non ediderit Tentari potest, hanc actionem superuacuam esse, & competere mandati, quod argentarius eis rationum ad quos pertinet compellatur edere rationes, & pertineant ad eos tantum quibus mandantibus eas tractauerit. Sed non omne mandatum parit actionem mandati, vt ecce, si mandante domino contraxerim cum seruo, non est actio mandati, sed Quod iussu: & ita si me mandante argentarius rationes meas tractauerit, non est actio mandati, sed in factum. Actione mandati solus procurator tenetur. Procurator, est administrator negotiorum alienorum, argentarius non est huiusmodi. Conscribere enim rationes, non est administrare negotia. Ergo mandati in eum actio non est, sed propria in factum ex posteriori edicto de edendo. Eadem actione tenentur adsimiles, veluti nummularii coactores, collectarii. Minores argentarii hi sunt maiorum ministri & mercenarii. Per eos namque pecunias augunt, auctoribus Donato & Acrone: & quas coegere, erogant per partes, permutatione, fœnore, vel qua alia ratione. Partes dicuntur cum Paulo, quæ Græci κέρματα. Edere autem & Exhibere rationes dicimus promiscue. Actionem exhibere pro edere, nusquam. Edere igitur latius patet quam Exhibere. Eduntur rationes & actiones, exhibentur rationes tantum. Item, edit qui exhibet codicem ipsum & corpus rationum, edit, qui porrigit exemplum rationum vel instrumentorum, neque tamen exhibet instrumenta ipsa. Edit qui dictat rationes, nec tamen exhibet. Edit actionem qui reum producit ad album, & demonstrat quam actionem dictaturus sit, nec tamen hic vtrique exhibere dicetur actionem. Actionem exhibere, cedere est, non Edere, Et ratio discriminis hæc. quod qui exhibet, quodammodo habere desinit, dum quid scilicet in medium profert, & quasi ponit extra se: edit etiam qui nullo modo habere desinit. Exhibeo igitur actionem, quam quodammodo habere desino, dum ea cedo & transfero in alium, neque tamen omnino eam amitto, quamdiu is cui cessi, neque denuntiauit neque litem contestatus est, neque partem pecuniæ accepit: & ob id dixi, quodammodo. At si actionem in alium non transferam, sed declarem solummodo quo genere actionis vti velim, quod est edere, eam nullo modo habere desino. Edo igitur eam, non exhibeo.

Cap. XV.

Sylua, Lenis, Cucuma.

CVm magni mea interesset ne quid certo ædium suarum loco vicinus positum haberet, cuius casus mihi nocere posset inferiore loco consistenti, impetraui ab eo vt mihi cederet ius sibi non esse in eo loco positum habere. Non est dubitandum quin fit iure constituta seruitus. Sed si forte eo in loco vicinus syluam seuerit, nihil videtur contra seruitutem fecisse. nec enim syluæ positio periculosa est. Tractat de hoc genere seruitutis Alfenus in *l. si quando, D. si ser. vind.* & syluam accipit pro viridario. Horatius,

Nempe inter varias nutritur sylua columnas.

Virgilius, *subit aspera sylua Lappæque tribulique.* Vbi Seruius, *Notandum etiam de herbis syluam dictam.*

Cicero Prætura vrbana: *Tabulas & signa quæ in ædibus tuis impar ad omnes columnas, omnibus etiam intercolumniis, in sylua denique disposita sub dio vidimus*: vbi Asconius, *In sylua, in viridario.* At cum iure, vt dixi, vicinus syluam in eo loco quo, vt ne quid positum haberet, conuenerat, conseuisset, & in ea sylua vasa quædam, qualia pleraque visuntur in hortis pensilibus, posita haberet, quærebatur an contra seruiturem ea habere videretur. Dici poterat, eum qui syluam seuisset iure, & vasa syluæ necessaria posuisse iure. Sed iurisperitos omnes aliud iudicasse Alfenus refert. Vasa quæ posuerat, hæc nominat Alfenus *labra & tenes cucumellas*, Sic Florentiæ scriptum est. Sed scribendum censeo, *Labra, lenes, cucumellas*, vt in *l. 16. de act. empt.* Lines, labia Coniunguntur vtroq; loco labra & lines. Indifferenter scribo lines & lenes, aut lenis, Afranius & Laberius apud Nonium. *Labella, lenis.* Martialis, *Tepida natabis lene Congedi vada.* Cucumam quoque vel cucumellam vasis genus esse non ambigitur, *l. 1. §. pen. D. ad leg. Corn. de sicar.* Ambrosius *Ser. xc. Dii areiex quibus cucume meliut fiunt ad vsus hominum* Vtitur eadem voce Marcellus *libris De medicamentis* sæpissime.

Cap. XVI.

Heres, Dominus, Paterfamilias.

PRo herede gerere, est pro domino gerere. Nam heredem veteres dominum appellarunt Plautus *Menech. Abstuli hanc, cuius heres nunquam erit post hunc diem.* Tryphoninus *l. hereditate §. pater, D. de cast. pec. Si pater vt heres viuo filio vindictam forte castrensi imposuit. Vt heres*, id est, *Vt dominus.* Nam tantum abest vt sit filio viuo pater heres in peculio castrensi, vt nec sit mortuo. & etiamsi esset mortuo, præmatura atque inutilis manumissio esset. quam tamen fauorabiliter valere mortuo filio intestato concludit Tryphoninus, quasi scilicet retro videatur is seruus in dominio patris fuisse. Græci verba illa, *Vt heres*, sic interpretantur, ὡς μέλλων τῷ παιδὶ κληρονομεῖν. sed perperam, vt docui. Dominus autem is est qui proprietatem rei iure gentium aut iure ciuili suam fecit. Alius est possessionis dominus, alius vsusfruct. sed ij non nisi per abusionē domini appellantur. sicut maritus vxoris, pater filij, patronus liberti. Nec enim hi proprietatem harum personarum habent. nec illi earum rerum quarum possessionem tantum vel vsumfructum habent. Et dominium proprie nihil aliud est quam proprietas rei. Atque adeo dominationem suam interponere dicitur, non qui pro fructuario aut possessore, aut patrefamilias, sed qui se pro proprietario gerit, *l. Duos, D. de adq. her.* & vt heres facere, qui vt proprietarius facit, non qui vt pater vel patronus vel fructuarius vel cui alij modi. Festus scribit dominationem adeptum eum qui paterfamilias factus sit: Vlpianus patremfamilias esse eum qui in domo dominium habet. domini & dominationis verbo vtuntur impropriè. Nam paterfamilias dicitur etiam is qui in domo alienam in vxorem, liberos libertos suos veluti dominationem exercet, licet nullius rei proprietatem habeat, ne sui ipsius quidem. Nam nec sui proprietarius est qui sui iuris suæque potestatis est. At retro etiam qui neque liberos, neque vxorem, neque libertos, neque mercenarios vllos, sed seruos tantum in dominio suo habet, is seruis non dominus tantum dicitur, sed etiam paterfamilias, leniore potestatis verbo. Alia est potestas lenior, alia durior: hæc dominium dicitur, illa patria potestas. Plinius *v. Epist. Molliter mecostractio*, &c. Est mihi semper in animo & Homericum illud, πατὴρ δ' ὡς ἤπιος ἦεν, & hoc nostrum. Paterfamilias. Lactantius *iv. Inst. Dominum eundem esse qui sit pater, etiam iuris ciuilis ratio demon-* A *strat. Quis enim poterit filios educare, nisi habeat in eos domini potestatem? Nec immerito paterfamilias dicitur, licet tantum filios habeat. videlicet nomen patris complectitur etiam seruos, quia familia sequitur & nomē familia cōplectitur etiā filios, quia pater antecedit. Vnde apparet eundem ipsum & patrem esse seruorum & dominum filiorum. Denique & filius manumittitur tanquam seruus, & seruus liberatus, patroni nomen accipit, tanquam filius.* His verbis eleganter Lactantius ex iure ciuili domini patrisque potestatem ita esse vtriusque confusione temperatam docuit. vt insit propemodum altera in altera, ac proinde sit fere idem filius & seruus, dominus B & pater, sed ita tamen vt quam mutent differantque inuicem facile intelligi possit. quod Cyri & Cambysis collatione æquè eleganter Herodotus demonstrauit his verbis lib. III. Λέγουσι Πέρσαι ὡς Δαρεῖος μὲν ἦν κάπηλος, Καμβύσης δὲ, δεσπότης, Κῦρος δὲ πατήρ. ὁ μὲν ὅτι ἐκαπήλευε πάντα τὰ πρήγματα ὁ δὲ, ὅτι χαλεπός τε ἦν καὶ ὀλίγωρος. ὁ δὲ, ὅτι ἤπιός τε καὶ ἀγαθά σφι πάντα ἐμηχανᾶτο.

Cap. XVII.

Notata pleraque ad titulum Digestorum de auro & argento legato.

C DIe uno percurrens *tit. De aur. & arg. leg.* hæc in eo obseruabam. In *l. 2.* primum dum ait inefficax hoc legatum esse, at si non esset quæ subiicitur idonea ratio Africani, quoniam non possit vere dici eius causa paratum videri quę prius decesserit. Accursius aliam attulit, quia legatum sit in causa caduci. Fateor legatum eorum quæ iam ea moriente eius causa parata erant, esse in causa caduci. Ornamenta post mortem eius comparata nego esse in causa caduci, quia scilicet nec in legato sunt. Et vero inde lis erat inter fiscum & heredem testatoris. Ea enim sibi fiscus vindicabat quasi ea causa caduci, heres contra sibi quasi nec legata. quod iustius est. In *l. 4* legens libertum missum in Asiam ad purpuras emendas, statim subiit animo Tyrus pretiosiore purpura conchylioque nobilior. Ad Tyrias igitur purpuras emendas. In *l. 8.* Omnem vestem, quod ait, legatam videri his verbis, *Vestem meam*. pugnat D cum *l. 25. §. si quis addiderit, eod. tit.* pugnat cum ratione: & sane videtur vox meam irrepsisse ex *l. 7.* In *l. 10.* ad finem, nolo, *Vasa aut vestimenta aut quæ vxoris causa parata sunt.* Nam siue articulum *Aut* pro coniūctione, siue pro disiunctione, acceperis, ea oratione generaliter legantur quæ vxoris causa parata sunt, *l. ea tamen, D. de leg. 3.* quam vtique rationem legandi superuacuo noluit nobis Pomponius inculcare, sed aliam potius in qua æque ac in generali legato Q. Mutii definitio locum obtineret. Ea vero est huiusmodi. Vxori vasa do, lego, quæ eius causa parata sunt: vel etiam huius, Vxori vestimenta do, lego, quæ eius causa parata sunt. Non genus summum hac oratione comprehenditur, vtrum ita legat, Vxori quæ eius causa parata sunt, sed ὑπάλληλον. Nec enim certa vasa aut certa vestimenta legat, sed generaliter vasa aut vestimenta omnia quæ vxoris causa parata sunt. Et in vtroque genere Q. Mutii sententia valet, non in specie certa, veluti veste purpurea. Scribendum igitur censeo in hunc modum. *VASA AVT VESTIMENTA QVÆ VXORIS*, &c. In *l. 15* vernis suis testator legat; libertis scilicet non seruis. Seruis enim vernis inutiliter legatur. Libertos vernas etiam antiquæ inscriptiones nobis referunt Significantur ea appellatione qui in ædibus nostris nati sunt, vt vernarum aprorum, & luporum Martiali, qui in viuariis & piscinis nostris. Marcus I. τῶν εἰς ἑαυτόν, Latinam cum Græca appellatione coniunxit hoc modo, οἰκογενὴς κερδάκαλος. Nam vt seruum & seruulum, ita vernam & vernaculum dicimus: quo nomine & Tribunorum plebis ministros quosdam

lictores, an seruos publicos Sudas appellat: eaodem quam Cedrious de Februario & Camillo siue historiam siue fabulam narrans. In *l.* 18. vir vxori decimam bonorum suorum legat, secundum ius antiquum, quo vir & vxor inter se decimam tantum matrimonij nomine capere possunt. At præter decimam legat etiam eidem mancipia & species argenti certas & annulos & vestem, quod etiam non est contra ius antiquum, quoniam legato addit onus fideicommissi, vt quidquid ad eam ex testamento peruenerit, alumno communi restituat, *l. 41 D. de leg. 2. l. si fidei mea, D. de leg. 3.* Quin & non addito onere fideicommissi Vlpianus noster in fragmentis scripsit, præter decimam etiam vsumfructum tertiæ partis bonorum cōiugem capere posse, & si libertos habuerit, eiusdem partis proprietatem: cui iuri conuenienter in *l. partis, D. de præs. ver.* maritus vxori legat tertiæ partis vsumfructum, & in *l. pen. D. de vsur.* æque tertiæ partis vsumfructum, & si liberos habuerit, proprietatem. Quæ etiam condicio eam ob rem in muliere necessaria esse dicitur, *l. legatum sub condicione, D. de adim. leg.* Et in *l. Lucius §. maritus, D. ad Treb.* iam habentem liberos heredem maritus instituit ex parte tertia, sed & præter eam partem dat ei plura fideicommissa recte, quoniam eiusdem fideicommittit vt omnia filio communi restituat. Itaque quod de legato rerum vel bonorum tertiæ partis vsufructu scriptum est, *l. vlt. D. de vsufruct. leg.* ad hoc ius referri conuenit. Quæ omnia iuris antiqui vestigia summè notanda sunt. Iol *l. 12.* aquiminarium Pomponius, siue (vt malumus) aquimanarium, in argento escario ponit, vrceolum in potorio. eum & hic aquæ manalis dicatur apud Nonium. Sed ratio discriminis, quod hoc potaturo, illo manibus cœnaturi aqua ministretur. & hoc idem de aquiminario proditum est *l. 19. §. sicut escarium:* in quo §. adnotari dignum est, verba illa adulterina esse, id est ad esum & potum (nam quæ ad potum sane escario non cedunt) aut sane legendum, Item ad esum & potum ex *l. 32. §. quidam. eod. tit.* Sed mirum aquiminaria simul ac peluea & trullas argenteas, argento adnumerari, *d. l. 19.* quæ supellectili in *l. 3. D. de sup. leg.* & rursus culcitras & ceruicalia vesti, *l. 25.* quæ etiam supellectili, *d. l. 3* Nam imperia siue impelis, ceruicalia suot, vt docui *cap. 12.* & similiter tegmina subselliorum & tapeta quæ insterni aut inici solent vesti, *d. l. 25.* quæ supellectili, *l. 5. D. de sup. leg.* Hęc certe pugnant inuicem, nisi aquiminaria, vt iam dixi, in hoc titulo vasa escaria sunt. & trullæ, potoria, vt constat ex *l. 36* & pelues item, escaria. Nam etsi fictilia aut vitrea quæ sunt, supellectili adnumerentur, non tamen argentea, propter seculi seueritatem, nondum admittentis in supellectilem escaria aut potoria argentea vasa. Et trulla quoque simpliciter dicitur esse in supellectili, *d. l. 3.* non trulla argentea. Pelues autem & aquiminalia argentea, quæ dicuntur esse in supellectili, *d. l. 3.* vasa sunt aquaria, quæ esui & potui non seruiunt, & quæ seuerior illa ætas non respuebat, sicut neque accubita, cataclita (Tertulliani hoc, illud Lampridij & synodi in Trullo) siue lectos, neque candelabra, neque mensas, cum tamen respueret escaria & potoria vasa argentea. In culcitris sane & ceruicalibus subselliorum puto dissensisse Vlpianum à Paulo, & veriorem esse Pauli sententiam, vt sicut subsellia, ita solaria, quæ sunt subselliorum tegmina, sint in supellectile, & vt culcitræ, ceruicalia, toralia proprie stragulorum non sint. In *l. 25.* pedules, si pro calceis acceperis, falsum erit vestis esse loco, exemplo udonum, qui ideo vesti non adnumerantur, quia vsum calciamentorum præstant, lanai calcei, à Græco, ὀδόνες, vt in donatione Constantini, [illegible], vetus interpretatio habet Vdonibus: vel pellicei vt in apophoretis Martialis, ad quos respexit etiam *lib. 12.* his verbis,

Hædina tibi pelle contegenti
Nuda tempora verticemque calua,
Festiue tibi Phœbe dixit ille,
Qui dixit caput esse calciatum.

Pedules autem fasciæ sunt pedum aut calciamentorum. In *l. 19. & 52.* apsides & parapsides inter vasa numerantur, eisque iunguntur acetabula, id est ὀξυβάφια. Latinum ergo Græco. vt in *l. 25.* reticula, crocufantia. Nam & parapsis Hesychio ὀξυβάφιον est, & τρυβλίον: & τρυβλίον Moschopulo ὀξύβαφον μέγιστον, imo & Hesychio: & glossæ Latinorum: Parapsis, inquiunt, acetabulum maius & suffusorium. Apsis igitur, vas est in quo ponitur esca, Parapsis est quod illi accedit acetabulum. & Isidorus forsitan male, Parapsis, quadrangulum & quadrilaterum vas, id est paribus apsidibus. Pro acetabula, in *d. l. 19.* vulgo male tabulas: quæ scriptura confirmatur etiam falso Horatij quodam loco, quo omnes constanter legerant hactenus, *Patinas cenasset,* non *Tabulas.* In *l. 25.* mundo muliebri adnumeratur lauatio, riscus. Lauatio rectissime, qua scilicet emundant se in balneo: Nam & omne balneare argentum: neque vero vllum aliud quam balneare, *l. 32 § pen. eod. tit.* vbi Argentum lego, non, vt Flor. Argumentum: Basilicis: ὁ τῶν λουτρῶν ἄργυρος, *l. vlt. §. vxori, eod.* cuius generis est speculum argenteum, *l. 19. §. idem Celsus, l. 25. § mundus.* Nouit speculum argenteum etiam Plinius & dispositio cœnæ Cypriani. Matula quoque est in argento balneari ἀρύταινα Polluci, & glossis, ampulla olearia. Quæ in eadem *l. 25. §. ornamentorum* enumerātur omnia capitis ornamenta sunt. De calauticis Seruius Hono. *Mitræ,* inquit, *fœminarum sunt, quas calauticas dicunt.* Arnobius 2. *Muccinium, lema calautica.* Sic legendum. Et Ausonius calauticam vocat quod Homerus κρήδεμνον. Inde Decalauticare Lucillio, id est calauticam detrahere apud Nonium in verbo Depeculassere. Mitræ vesti adnumerantur, si tegendi capitis causa eis mulieres vti cœperint, *l. 23. eod.* si venustatis & ornatus, ornamentorum, *l. 25. & 26.* quæ lex mitris etiam adiungit ἀναδήματα, id est redimicula, vt Pollux vii cap. xxii. Quę autem in *d. l. 25. §. ornamenta,* enumerantur, aliarum partium corporis ornamenta sunt, inaures aurium, quę glossis ἐνώτια, viriolæ & armillæ manuum, quę ψέλλια, [illegible] Ambrosius 1. *de Abraham. Inaures habebat quæ non grauarent aurem, sed demulcerent, virias, quæ manum non materiali auro onerarent, sed spirituali actu leuarent.* Tertullianus *De pallio, Vestigia castuum viria occupauit.* Et paulo post, *Armillas quas ex virorum fortium donis ipsa quoque matrona temere vsurpassent. omnium pudendorum conscias manus inserit.* Cyprianus De habitu virginum, *non inferantur auribus vulnera, nec brachia includantur armillis.*

Cap. XVIII.

Ad eundem titulum.

DIe altero hæc ad eundem titulum adnotabam. Nonnumquam aurum gemmis & margaritis cedere, *l. 19. §. pen l. eo. 29.* & hoc esse quod Plin. ait initio xxxiii. *Ex smaragdis teximus calices & aurum iam accessio est.* In eandem *l. 19.* ratis constare Vlp. ait, Iurisconsultis scilicet, alii enim auctores refragantur, margaritas nec gemmis nec lapillis contineri, quia concha apud rubrum mare & crescit & coalescit. Quam rationem sic accipio, quia margarita conchæ pars est potius quam gemmæ aut lapilli, vel conchæ partus, vt Plin. voluit. Tertul. *De habitu muliebri* cū ante disseruisset de lapillis, *Sed si quid de mari,* inquit, *Britānico aut Indico ambitio piscatur, cōchæ genus est, nō dico cōchylio aut ostreo sed nec peloride gratius de sapore. Ad hoc enim cōchas*

nouerim maris poma. *Quod si concha illa aliquid intrinsecus postulat, vitium eius magis esse debet quam gloria, & licet margaritum vocetur, non aliud tamen intelligendumquam concha illius aliqua dura & rotunda verruca.* Et ait Vlpianus, Apud rubrum mare. Inde Hieronymo rubri maris grana. & Martiali *Erythræs lapilli*, & *gemmæ Erythræis eruta vadis*. In gemmis quoque negantur esse murrina vasa, licet perlucida sint: recte. quia nec crystallina vtraque, perinde ac vitrea, fragilia. Plinius 33. *Murrina & chrystallina ex eadem tellure effodimus, quibus pretium faceret ipsa fragilitas. Hoc argumentum opum, hæc vera luxuria existimata est, habere quod posset totum perire.* In *l.* 23. vestimenta definiuntur ex materia, ex qualitate vsus, & ex personis quæ vtuntur. Ex materia, lanea, linea, serica, bombycina, adduntur etiam pellicia, in fine & *l.* 24. 25. qualia sunt rhenones & mastrucæ. Ex vsu quæ induendi, præcingendi, amiciendi, insternendi, iniiciendi, incubandive causa parata sunt. Induendi, vt tunicæ, capitia: præcingendi, vt zonę, semizonæ, semicinctia: quæ vestes præcinctoriæ à diuo Augustino, vt vestes stratoriæ aut stragulæ: quæ insternendi causa comparantur, veluti amphitapa, psilotapa, pallia peristromata, *l.* 45. *D. de ver. sig.* quæ & καταστρώματα & ἐφαπλώματα, illæ quas præcinctorias dixi περιζώματα. Amiciendi, vt pallia, quæ Tertullianus ait operire solum, id est vno circumiectu: Operiendi dixit Paulus *in Sententiis*, & Varro amictum circumiectum. Insternendi quæ sint, iam dixi: iniiciendi autem, vt & tapeta quibus mensæ teguntur, *l.* 25. §. *tapeta*. Insternuntur subtus, iniiciuntur supra. Vtimur tamen & vtroque verbo promiscue, *d. l.* 45. Incubandi, vt culcitæ, toralia. Et adiicitur in *l.* 23 Et quæ his accessionis vice cedunt, quæ sunt insitæ picturæ, &c. Placet valde opinio Fr. Pithei, viri non minore eruditione quam probitate præditi mihique perfamiliaris, vt potius legatur, *Quæ sunt instita, picturæ clauique, quæ vestibus insuuntur.* Ex personis autem alia definiuntur esse virilia, alia muliebria, alia communia, alia familiarica. Inter puerilia numerantur aliculæ, id est togæ breues. Martialis, *Brumæ diebus mittebat Vmber aliculam.* Quod ita alibi, *breuis gelida missa est toga tempore bruma.* Et familiarica dicuntur, vt Vitruuio & Varroni sellæ familiaricæ. Varro, *In eo quidem sellas familiaricas ponunt.* Scribendum Sellæ non cellę, eoque nomine significantur priuata siue latrinæ. Martialis,

Sellas ante petis Patroclianas,
Et pedis deciesque viciesque.

Marcellus medicus, *Purgare per vomitum aut per sellas.* In. *l.* 27. §. *cui legatum*, Accursius his verbis, *Si qua distributio eius rei facta est*, maluit alienam & incongruam interpretationem adhibere quam propriam quę sequebatur amplecti. Distributionem & distinctionem auri, qui omne aurum legat quod suum erit cum morietur, non facit aliam quam sui ab alieno. Et hanc tamen & aliam quoque distributionem facit qui vel omne aurum factum vel omne aurum infectum legat quod suum erit cum morietur, vel omne aurum signatum. Nam & suum ab alieno separat, & factum ab infecto, & vtrunque à signato: sed non separat etiam quod in vsu suo fuerit, ab eo quod fuerit in vsu alterius. Qua in re *d.* §. cui legatum pugnat cum *l.* 25. §. *si quis addiderit:* & pugnæ origo, ambiguitas verbi, suum. Modo enim proprietas sola hoc verbo significatur, modo etiam vsus Et nescio quo modo qui vestem suam dicit, non tantum proprietate, sed etiam vsu vestem aliam ab alia distinguit, puta muliebrem à virili. Qui dicit vestem quæ mea erit cum moriar, proprietate sola, suam nempe ab aliena, non etiam muliebrem à virili. Idemque in auro iuris est. Nam vt vestis, ita aurum quoque ex personis vtentium distinctionem accipit: & est aliud

A virile, aliud muliebre Porro aurum factum, recte definitur omne aurum ex quo species aliqua effecta est. Aurum infectum quod ita factum est vt eo cuius idrei causa comparaueris, non possis vti sine refectione noua: vt ecce, si rudem auri materiam comparaueris statuæ faciendæ causa, non potes ea in eam rem vti sine refectione. Est igitur rudis auri materia, aurum infectum. Et adiicit, *Quodque ab eo patrefamilias infecti numero fuerat.* Ab eo, quoniam initio dixerat, *Eius omne aurum fiet quod tunc paterfamilias cum moreretur vindicare potuit suum esse.* Quorum verborum defectione mutilæ sunt Pandectæ Florentinę. Et mox in definitione auri signati subiicitur, Id paterfamilias videtur, &c. Mitto nescisse etiam Accursium, nec Philippi quid essent, quod nemo nescit hodie, nec perelegantem tenuisse loquendi rationem illam quæ est in definitione auri infecti & auri signati, Quod eius, &c. In definitione auri infecti lego, *Quod eius ita factum est, vt eo quam ob rem comparatum est, non possis vti sine refectione:* vt in edicto, *Ex quib. cau. maior.*

Cap. XIX.

Dardanarij & Pantapolæ.

Dardanarij idem sunt & pantapolæ & seplasiarij, si glossis veterum credimus, quæ & seplasiarios & dardanarios, pantapolas exponunt, & pantometabolos: quo genere hominum nihil est fraudulentius, nihil iniquius in oneranda annona mercium quarumlibet: & ideo variis Constitutionibus fraudes, calliditates, stellionatus eorum coërcentur, non etiam genus omne improbatur negotiationis huiusmodi: nam & Reip. ad aliquid vtiles sunt, & vrbe aliquando electi cum fuissent, reuocantur No. Valentiniani De pantapolis ad vrbem Romam reuocandis, his verbis: *Græcos negotiatores, quos pantapolas dicunt, in quibus manifestum est maximam inesse multitudinem, magnamque in emendis vendendisque mercibus diligentiam, vlterius non patimur sacra vrbis habitatione secludi, licet eos dissensio & maxime inuidia tabernariorum, quam venerabilis Romæ vtilitas à negotiatione submouerit. Idcirco hoc edicto* D *singuli vniuersique cognoscant pantapolis ad vrbem Romam redeundi negotiandique licentiam restitutam, vt cura peruigili vbertas populo ministretur*, &c. Sed si forte vel mensuras & pondera falsarint, vel legibus constituta pretia excesserint, vel vndique coëmptas merces suppresserint, dum ex raritate caritatem affectant, hi constitutionibus coërcentur, *l. in dardanarios, D. de pœnis, l. annonā, D. de ext. cr.* & specialiter crimine stellionatus, *l.* 3. §. *vlt. D. de cr. stel.* His adsines sunt qui monopolia exercent, quæ & S.C. olim vetita sunt, vt Plinius scribit, & nouissime Constitutione Zenonis de monopoliis, siue frumenti, siue cuius cuius mercis, veluti pectinis (inquit Zeno) vel echini. Pisces significari vulgo putant: ego contra vno capillorum pecten, altero herinaceum, cuius cute vestes expoliuntur. *Magnum* (inquit Plinius 8. *Nat. hist.*) *fraus & ibi lucrum monopolio inuenit, de nulla re crebrioribus Senatusconsultis nulloque non principe adito querimoniis prouincialibus.* Et de omni eo genere hominum qui ex annonæ caritate lucrum sperant, minusque vberem annonam expectant, vt eo demum tempore quam diu horreo flagellarunt promant, eleganter Greg. Nazianzenus *in funebri oratione Basilij magni*, Τηρεῖ τὰς χρείας καὶ καπηλευματεύονται τὰς ἐνδείας, καὶ γεωργοῦσι τὰς συμφοράς. Et adiicit, Ταῦτα μὲν οἱ σιτῶναι καὶ καπήλοι. Vt in alia oratione ad patrem, Οἱ σιτῶναι καὶ σιτοκάπηλοι, καὶ πορίζοντες τὰς τῶν καιρῶν δυσκολίας. Hi sunt dardanarij, qui his artibus attentant, onerant, vexant annonam, vt loquitur Vlpianus: & Martialis, *Hic vbi Roma suas*

aurea vexas opes. vt Varro, Incendunt & excandefaciunt, vt Lampridius, Vastant. *Cum annonam*, inquit. *vastarent hi qui tunc remp. gerebant, etiam inopia ingens Romæ exorta est, cum fruges non deessent.* vt Plinius. *Flagellant*, quod est premunt: Matt. duobus locis, *Arca flagellat opes*, & alio loco: *opes grauis arca premit.* Denique vastat, flagellat, vexat annonam proprie, qui supprimit quive non vendit iusto pretio. Salomon, Ὁ συνέχων σῖτον, δημοκατάρατος, *Populo* (inquit) *detestabilis est qui supprimit annonam.*

Cap. XX.

De Centumuiralibus iudiciis, paribusque iudicum sententiis.

IVdicia aut ordinaria sunt aut extraordinaria. Ordinaria aut publica, aut priuata, aut Centumuiralia. Publicorum cognitio, est principis vel senatus vel prætoris aut præsidis qui legibus quærit: priuatorum cognitio, est iudicum datorum: Centumuiralium, Centumuirorum, & prætoris qui his iudiciis ex more præsidet. Separat priuatum iudicium à Centumuirali Plinius his verbis, *In priuati iudicij formam Centumuirale vertitur*, 6. *Epist.* atque etiam in primo, cum in aliis iudiciis die actioni edicto petentibus demonstrat indulgeri adhuc dilationem posse, Centumuiralia nullo modo posse differri: quemadmodum illud etiam præcipue inest, vt alio iudicio non possit eis præiudicium adferri, sed integra debeant omnia seruari quoad Centumuiri de hereditate iudicauerint, *l. 5. D. de pet. her. l. vlt. C. eod* Porro cognoscebant Centumuiri de hereditatibus quacunque ex causa peterentur, siue inofficiosi siue iusti aut iniusti aut falsi testamenti, siue ab intestato. Paulus *in Sententiis*, *Centumuiri*, inquit, *si de hereditariis rebus vel fide generis instrui non possunt.* Et *in Quæstionibus. Si*, inquit, *obtinuerit in querela inofficiosi testamenti*, *vtetur rei iudicatæ auctoritate*, *quasi Centumuiri hunc solum filium in rebus humanis esse*, *tunc cum facerent intestatum*, *crediderint.* Et hac ratione querela inofficiosi testamenti, siue (quod idem est) petitio hereditatis de inofficioso, Centumuirale iudicium dicitur in libris nostris, & hastæ iudicium Valerio Maximo duobus locis, & quadruplex vel duplex iudicium Plinio & Quintiliano. Nam (vt iidem declarant) diuidebantur centumuiri in consilia & tribunalia modo duo, modo quatuor. Et hoc est quod proponitur in *l. cum filius. D. de leg 2.* diuisis tribunalibus actum querela inofficiosi testamenti. Quo genere interdum eueniebat vt duobus consiliis (constabat vnum quodque pari iudicum numero) vinceret actor, & totidem vinceretur. & vero ita sententiis paribus, eius partis si duplex iudicium centumuirale fuerit, vel. earum partium si quadruplex, sententia præualet quæ tuetur defuncti voluntatem. Hoc enim humanius esse ait *l. si pars*, *D. de inoff. test.* quæ partem iudicantium dicit, vt partes centumuiralium. Quintilianus *lib.* 5. Sed addit *l. si pars*, notabilem exceptionem, nisi aperte iudicem inique secundum scriptum heredem pronuntiasse apparebit: vt ecce, In causa Acciæ Variolæ apud Plinium *6. Epist* quæ exheredata à patre egerat de inofficioso testamento aduersus nouercam heredem scriptam ex sextante, & Suberinum ex reliquis partibus, ac duobus consiliis vicerat, duobus succubuerat, filia hereditatem obtinuit, & patrem intestatum fecit, quia meritorum habita comparatione iniquum erat filiæ præferri nouercam, cuius insano amore captus simul atque tędio filiæ, pater octogenarius filiam exheredauerat: iniquum filiæ præferri extraneum, proprij patris iudicio damnatum iam & exheredatum Suberinum, ac singulari tum impudentia alieni patris bona vindican-

A tem. Et eandem exceptionem addi velim ei quod dicitur, Inter paris numeri sententias, in liberalibus causis, eam obtinere quæ pro libertate facit, in aliis causis non solum publicis, sed etiam centumuiralibus vel extraordinariis eam quæ reum absoluit, *l. inter pares*, *D. de re iud.* ac proinde cum exceptione illa, quandoquidem iudicia omnia hodie sunt extraordinaria, nec iudices speciales singulis causis addicuntur, indifferenter siue de crimine, siue de re pecuniaria agatur paribus sententiis hodie absoluendus esset reus. Nam quod est in *l. duo iudices*, *D. eod.* de priuatis iudiciis ordinariis est, cum magistratus speciales iudices dedit. Nam vt consensionis eorum exequutio, ita dissidij finitio ad eum magistratum qui dedit, spectat. Sed ad rem. In-
B terdum eueniebat in centumuiralibus iudiciis hereditatum, vt etiamsi pares essent partium sententiæ, omnes obtinerent, vt cum filius exheredatus non aduersus quem egerat vno tribunali, agebat & altero, sed aduersus alium. Ita enim varietas personarum & meritorum ac iuris efficiebat vt vinceret vnum actor iure, vinceretur ab altero etiam iure, *l. circa*, *l. nam etsi parentibus*, *§. vlt. D. de inoff. test. l. cum duobus*, *C. eod. d. l. cum filius.*

Cap. XXI.

Explicatur l. vlt. D. de ser. exp.

QVintum Ceruidium Scæuolam peruenisse ad ætatem vsque Marci & Commodi demonstrat *l.*
C *verum*, *§. quod si minor*, *D. de minor.* Atquin ignorasse videtur eorundem constitutionem ad Aufidium Victorinum de seruis ea lege emptis vt manumittantur, *l. vlt. D. de ser. exp.* ergo nec in eam ætatem peruenisse. Nego ignorasse, & *d. l. vlt.* sic explicandam esse censeo. Constitutio Marci & Cõmodi, seruum ea lege venditum vt emptor eum manumitteret, cessante emptore, ipso iure liberum facit, atque ideo repræsentat quod facere emptor debuit, *l. vlt. C. si manc. ita fuerit ali.* At finge, venditor nõ dixit vt seruum manumitteret emptor, sed vt liber existeret post mortem emptoris, vel vt in libertate moraretur. An ex verbis conuentionis, quæ directa sunt, mortuo emptore ipso iure liber fiet? Scæuola negabat ex ea conuentione ipso iure liberum
D fieri, & adferebat Adriani constitutionem, quæ ex ipsa conuentione noluit ipso iure libertatem competere. Sed rursus videamos an si non ex conuentione, ex constitutione Marci liber fiat, de quo nihil respondit Scæuola, *d. l. vlt.* nimirum quia de conuentione tantum, non de constitutione consultus fuerat: cuius tamen & forsitan hærens verbis, si de ea consultus fuisset, respondisset constitutioni locum non esse, sicut eadem religione verbis insistens, non protraxit eam ad seruos donatos, *l. qui Romæ*, *§. Flauius*, *D. de verb. oblig.* Protraxerunt tamen alii, atque etiam ad casum pecuniæ datæ quasi pro pretio vt seruus manumitteretur, *l. Paulus*, *D. de lib. cau. l. pen. D. qui sine man. l. 1. & 4. C. si manc. ita fue. al.* non etiam temere ad omnes, vt docui *d. §. Flauius.* Sed de conuentionis tantum potesta-
E te interrogatus *d. l. vlt.* negat Scæuola ex conuentione seruum liberum fieri. Notat Claudius, Ex constitutione tamen liberum fieri: quæ sententia confirmatur *l. 3. C. si manc. ita fue. al.*

Cap. XXII.

Demonstratur non pugnare inter se legum capita quædam.

NOn pugnat *l. Pap. §. pen.* cum *l. cum mater*, *D. de inoff. test.* nec Adriani decretum à Paulo notatur. nam, vt Stephanus recte interpretatur, decretum A-

driani tonc locum habet cum non agit filius de inofficioso testamento: quandoquidem, (vt est io fine *l. cum mater*) si ioofficiosum testamentum arguat, nihil ex eo testamento valet, sed cum agit quasi ex tacita voluntate matris, quæ si non atrasset, heredem eum fecisset, conseruantur libertates & legata, vt *l. vlt. D. de here. inst.* Non pugnat *l. 28. D. de iur. fis.* cum *l. vlt. D. qui pot. in pig. hab.* nec est cur inepta loquendi forma emendate sit necesse, *Quum cum fisco contraxerit*, vt vnum quum sit aduerbium, alterum præpositio: vnde efficitur nulla dubitatione carens atque adeo nulla egens Imperatoris constitutione sententia, Fiscum priorem tempore, in rebus postea quæsitis priuato præferri. Quid enim *l. 28.* efficit scriptura incorrupta? Hoc nempe, Si sub generali hypotheca contraxerit quis cum priuato, deinde cum fisco, qui ipso iure generalem hypothecam habet, in rebus quęsitis post obligationem fisci, cum hypotheca incipiat à tempore adquisitionis, & in eo tempore concurrat fiscus cum priuato, in concursu ipso præuertisse fiscum videri, qui distinctis hypothecæ temporibus priorem non præuertisset. Quid vero *l. vltima?* In rebus quas debitor habuit tempore prioris obligationis contractæ cum priuato vel quas post priorem obligationem adquisiuit, priuatum præferri. Hæc non sunt contraria. quandoquidem postremo ita intelligi debet, in rebus quæsitis post priorem obligationem, antequam cum fisco contraheretur, non etiam in rebus quæsitis post priorem posterioremque obligationem .i. post obligationem fisci, quæ est Accursij secunda interpretatio, & ea quidem valde perspicua. Non pugnat etiam *l. pen. D. si ex nox. cau. aga.* cum *l. 1. D. de pœnis.* Hæc in pœnis spectat cuius conditionis reus fuerit delicti tempore, illa non item Sed animaduertendum est conferri in *d. l. 1.* tempus delicti cum tempore sententiæ, in *d. l. pen.* tempus delicti cum tempore iudicij accepti quo sistitur reus. Tempus autem iudicij accepti spectari, non delicti & retro tempus delicti spectari, cui modo etiam congruat tempus iudicii accepti, non sententiæ.

Cap. XXIII.

Explicatur l. vlt. D. de iis qui sunt sui vel alie. in. & l. si Titius, D. de fideiussor.

Redigi in potestatem qui hoc esse existimant proprie in eam qua liberati sumus potestatem rursus reuerti, io *l. vlt. D. de his qui sunt sui vel alie. iu.* quod ad emancipatos quidem attinet, verbum illud scribunt accipi proprie, quod hi volentes per adoptionem in eandem qua exierant potestatem recidant. Sed quod ad filios naturales improprie, propterea quod hi in potestate nunquam fuerunt: & filios naturales esse ioterpretantur qui ex concubina nati sunt, vel vt etiam io his verbum, *Rediguntur*, videatur acceptum propria, filios naturales pro iustis accipiunt, qui alio quam emancipationis modo exierint patria potestate. Alij vt hanc quoque verbi improprietatem effugiant, & ij quidem, vt miseris plerisque videtur, altioris cuiusdam & reconditæ, felicioribus, humilioris & inconditæ eruditionis viri, malunt emendare *d. l. vlt.* ita vt scribatur potius hoc modo. Inuiti filij naturales semel emancipati non rediguntur in patriam potestatem: & omnes vehementer errant. Filij naturales sunt, vt in plerisque aliis Pandectarum locis, & ij etiam in potestatem redigi dicuntur proprie, licet in ea nunc primum esse cœperint, nec fuerint vnquam antea, *l. vlt. D. de adop.* Nam & ii qui in potestate patria semper fuerunt, redacti dicuntur in patris potestatem Plinii panegyrico, dum Neruæ vicesimæ filio dedisse, sub hac exceptione, si modus redactus esset io patris potestatē. Redactus, non (vt vulgo) Reductus, quam paulo post exceptionem his explicat verbis, *Si modo filius in patris potestate fuisset.* Itidem illi in *l. Si Titius & Seia, D. de fideiuss.* pro, *Si postea minor intercessit*, emendant, *Si sponte*, & hæc duo aduersa faciunt, *Sponte facere, & Fraude aliena captum facere*, quę non sunt aduersa. Nam & qui dolo lactatus alieno facit, sponte facit. Et emendatio pessima, quam & βασιλικῶν interpretatio, Ὅτι πρῶτος ἐνεγγυήσατο, καὶ ὕστερον ἀφῆλιξ προσελήφθη, & eius legis perspicua sententia perspicue confutant. Est autem huiusmodi. Si ego & mulier simul fideiusserimus pro alio, ego teneor in solidum, nec habeo beneficium diuisionis, quia sciebam mulierem frustra fideiubere propter S. C. Velleianum. Sed si ego & minor xxv. annorum fideiusserimus pro alio, siquidem solus prior fideiussi, & minor postea, ego teneor in solidum quasi solus solidam in me obligationem receperim, si vna cum minore, teneor pro parte tantum. quia etsi videatur minor non minus quam mulier frustra fideiubere propter spem restitutionis in integrum, tamen ignorare potui ætatem illius, sexum ignorare non potui: vel si non ignoraui ætatem, incertum erat prætoris auxilium, quod non temere datur, sed causa cognita, certissimum erat Senatus auxilium.

Cap. XXIV.

Explicatur l. petens, C. de pactis.

Doceoi in *l. iurisgentium, § quinimo, D. de pact.* male quosdam colligere ex *l. petens, C. eod. tit.* pactum ex continenti adiectum stipulationi inesse ex parte actoris, quod loquatur *l. petens*, de stipulatione adiecta pacto, non è conuerso de pacto adiecto stipulationi. & recte. Stipulatio enim adiecta pacto obligat: pactum adiectum stipulationi, non obligat. Et hac io re distat stipulatio maxime à cōtractu bonæ fidei. Pactum enim emptioni adiectum ex continenti obligat, *l. venditor, D. com. præd.* Et si obligat, ex eo etiam competit actio, vt ait *l. in bonæ fidei, C. de pac.* non quidem propria actio quædam, sed actio empti venditi. Format enim & præparat pactum actionem ipsam ex vendito vel ex empto, potius quam pariat nouam, nec idem formare siue parare aut præparare (sic loquitur *l. 3. C. de act. emp.*) & parere actionem. Libera persona parat nobis, non parit actionem. Differentiam vero illam inter contractus bonæ fidei & strictos quam manifesta antidiastole demonstrat *d. § quinimo, & d. l. in bonæ fidei*, quia non recipitur ab Accursio & aliis quibusdam, ingenium amans veritatis non poterit non admittere, si vel hoc potuerit animaduertere; in pactis quæ ex interuallo fiunt, differentiam proponi inter stipulationes strictas & contractus bonæ fidei, *l. 3. D. de resc. vend.* Nam si quo casu pactum ex interuallo factum; bonæ fidei iudicio inest tam ex parte actoris quam ex parte rei, neutra ex parte stricto iudicio inest, consequens est vt eadem quæ hanc differentiam extorsit ratio, & illam constituat io pactis factis ex continenti, quæ etiam proculdubio efficit, non odium vsurarum, vt in mutuo ex pacto incontinenti facto non petantur vsuræ & si datis x conuenerit xi reddi, vt non amplius quam x. debeantur, *l. rogasti, §. 1. D. De reb. cred. si cer. pet.* vbi & hoc Stephanus generaliter definit pactum ex continenti factum in stricti iudicii contractibus inesse ex parte rei, non ex parte actoris. At certe bonæ fidei iudicio pactum ex continenti factum inest tam ex parte rei quam ex parte actoris, quod aperte definit *d. §. quinimo*, his verbis, *Etiamsi ex parte actoris insunt.* Est enim Etiam coniunctio, quæ significat & ex parte rei ea pacta, & ex parte actoris inesse. Et ex parte rei inesse, hoc est ipso iure

reum tutum esse, etiam non posita exceptione pacti, quæ tacite inest bonæ fidei interpretatione, tanquam & doli exceptio, *l. Sed etsi ideo*, *D. solut. matr.* & exceptio. Quod libertatis onerandæ causa gestum sit, *l. 5. §. qua oneranda*, *D. quar. rer. ac. non detur*, & similes. Inesse autem ex parte actoris, est ex pacto competere præpararique actionem, quæ non paratur ex pacto stipulationi adiecto ex continenti: & *l. lecta*, *D. de reb. cred.* vt duobus locis memini me iam contumacibus exposuisse frustra, simul ac *l. 4. §. vlt. D. de pact.* non hoc dicunt ex pacto stipulationi adiecto ex continenti parari stipulatori actionem, sed reo parari ipso iure defensionem, id est ipso iure tutum esse reum, ipso iure non esse in reum actionem. Inesse igitur pactum propter proximitatem cohærentiamque stipulationis ex parte rei tantum, non ex parte actoris. quod si post aliquod interuallum seorsim à stipulatione fieret, neutra ex parte inesset. Iudiciis autem bonæ fidei ex interuallo factum, siquid detraheret contractui, inesset ipso iure vtraque ex parte, siquid adiiceret, neutra ex parte. Detrahit, quod est ex natura & substantia contractus, adiicit, quod est de adminiculis (quæ Græci ἀφορμὰς vocitant) & vt quod auget pretium non minus detrahit emptioni quam quod pretium minuit, quia vtrumque nouam efficit emptionem, ita quo conuenit ne caueatur de euictione, non minus quam illud quo conuenit vt satisdetur de euictione, adiicit emptioni manente eadem substantia emptionis. Quæ enim adiicit extraria quędam sunt, sine quibus per se emptio consistit. Denique quæcunque extra naturam & substantiã contractus sunt, siue sint de cauendo, siue de non cauendo, adiectiones sunt contractus. *l. pacta, D. de cont. empt.* Adminiculis emptionis præter euictiones adnumeramus etiam arras & fideiussores & stipulationes, Pedisequæ dicuntur à Iustiniano. Verum vt ad *l. petens* redeam, non est ea, vt dixi, de pactis quæ stipulationi adiiciuntur, sed de stipulationibus quibus pactorum obligatio confirmatur. Inuentæ sunt stipulationes obligationum firmandarum causa, & vt cum non sit ex pacto, sit saltem ex stipulatu actio, & inde nomen. Stipulum enim veteres firmum dixerunt: qua ratione & stipã dici Festus scribit quod ea amphorę cum extruuntur, firmentur, & stipites, quod firmitudinis causa destituantur. Destituantur malo quam Constituantur vel destinantur, pro Defigantur. Varro, *Si eorum colla in furcas destitutas incluserit.* Liuius: *Ante pedes destitutum*, sic veteres libri, *causam dicere iussit.* Plautus: *Ita duo destituit signa hic cum clauis senex.* Gracchus apud Gellium, *Paulus destitutus est in foro.* Tuditanus apud eundem, *In armario muricibus præfixo destitutos.* Nonius similes ex Næuio & Cæcilio locos protulit, licet is longe aliter, vt fere omnia male, interpretetur. Porro si pacti obligatio stipulatione confirmata sit, ex stipulatu est actio, & nihil interest præcesserit pactionem stipulatio an sequuta fuerit. Nam & quæ præcessit, sequi videtur. Sequitur natura & intellectu, licet non tempore vel scriptura. Sicut nihil interest, codicilli confirmentur antequam fiant, an posteaquam facti sunt: nihil, præcedat emptio traditionem, an sequatur, *l. fine, §. 1. D. de publ. in rem act.* nihil, præcedat stipulatio mutuum an sequatur, *l. 3, §. vlt. l. contra*, *D. ad Maced. l. 5. §. vlt. l. 6. D. de nouat. l. amissi*, *§. pen. De fideius.* Sed cur ponit *l. petens*, connecti stipulationem pacto & interponi statim? nempe vt ne quis dicat ex pacto obligationem naturalem nasci, deinde nouari per stipulationem, quia hoc agitur vt sola stipulatio teneat, & magis pactione expletur substantia stipulationis, *d. l. 5. & 6.* cum tamen si ex interuallo interponatur stipulatio, id actum videri possit, vt nouetur obligatio naturalis & transfundatur in ciuilem, mutata debendi causa. Proinde sicut multum interest stipulationi adiiciatur pactum ex interuallo an ex continenti, vt docui supra (hoc enim ex parte rei inest, illud non item) ita longe mutat pacto addatur stipulatio ex interuallo an ex continenti.

A

Cap. XXV.

Voluntarius procurator, voluntaria societas, Et explicatio l. adeo, l. verum, §. in heredem, D. pro soc.

Voluntarius procurator & voluntarius amicus M. Tullio est negotiorum gestor. In auctoribus certe nostris

B

procuratoris nomen commune est gestoris & mandatarij, & amicus plerumque gestor, quod ex officio amicitię hic contractus proficiscatur, *l. si negotium*, *D. de reb. auct. iud. pos.* Paulus quoque noster in Sententiis, *Voluntarius*, inquit, *procurator, qui se alienis negotiis offert, rem ratam dominum habiturum cauere debet*, & Vlpianus *l. prætor §. præstat*, *D. de reb. auct. iud. pos.* creditorem missum in possessionem, qui fructus prædiorum vendit aut locat, quia gestori comparatur, ait voluntarium negotium gerere, id est voluntarium procuratorem esse: nec tamen is eo nomine tenebitur actione negotiorum gestorum, *l. creditore §. vlt. D. eod.* sed in factum, quia, vt subiicit *d. §. præstat*, suum potius quam voluntarium negotium gerit Imitabitur tamen hæc actio in factum, negotiorum gestorum actio-

C

nem, & idem in eam veniet quod in illam. Vt autem ex iure, sicut docui, M. Tullius voluntarium procuratorem dixit, ita & voluntariam societatem in Quinctiana, opposita ei societate hereditaria, id est communione quæ intercedit cum herede defuncti socij. Hæc enim voluntaria non est, quia re, non consensu consistit. Voluntaria est quæ consensu contrahitur tractatuque habito inter socios. & hanc societatem dicimus proprie, illam, rerum communionem. *l. 23. D. de reg. iur.* vel communiter gestum, *l. 31. 32. 33. l. actione §. si post, D. pro socio*, & societatem improprie. Voluntariam societatem dixit Vlpianus in *l. verum, §. in heredem, D. eod.* Hoc adnotant, vt existimo, plures. Sed

D

eius §. quæ certe obscurissima est, sententiam explicat nemo. Separatur in eo societas voluntaria à societate vectigalium cæterorumque publicorum, atque etiam à societate priuata. Nam idem obseruari ait in priuatæ societate & publicorum societate, vt heres socij, licet socius non sit, lucrum & damnum omne participet quodcunque viuo socio aut post mortem eius contigerit. Sed non similiter obseruari ait in voluntaria societate. Quid? Annon & illæ superiores voluntarię sunt? Fateor voluntarias fuisse cum defuncto, nego esse voluntarias cum herede. Communio necessaria est cum herede, non societas voluntaria, vt de creditore hereditario dicitur, agere eum cum herede debitoris non veluti eius fidem sequentem vltro, sed ex necessitate, quod is vt debitori suo heres esse euenerit *l. vlt. D. de separ. l. 2. C. de bo. auct. iud. poss.* id est nouationem es-

E

se necessariam non voluntariam. Et ita cum esset inter Sext. Neuium & G. Quintium coïta societas rerum quæ in Gallia comparabantur, mortuo Gaio cum herede eius P. Quintio non fuit societas voluntaria, sed (vt Cicero loquitur) hereditaria. Porro ex hac societate hereditaria necessario efficitur vt inter superstitem socium & heredem defuncti, sit commune quicquid damni vel lucri contigit ex re vel negotiatione communi viuo socio aut post mortem eius, *l. actione, §. si in rem, §. si morte, D. eod. tit.* quod non ita necessario fit, si contrahatur cum herede societas voluntaria; quoniã alia lex dici in contrahenda societate potest. Contrahitur autem cum herede societas voluntaria, vt si mortuo socio vectigalis, cæteri publicani heredem eius adsciscant, eique adscribant defuncti partem, quod his

verbis

verbis significatur *d. §. in heredem*, Nisi fuerit adscitus, & separatur ea re societas vectigalium à priuatis societatibus, vt fit in *l. adeo*, *D. eod.* quæ etiam à nemine explicatur recte. Duo in ea initio proponuntur ex Sabino, Morte solui societatem, quod est certissimum: &, Non valere pactionem vt heres succedat societati, cuius dicti ratio est satis obscura. Finge contracta inter me & te bonorum omnium societate, conuenisse nos in ipso negotio, vt me mortuo, continuares eam cum patruo meo: non valet pactio, quia non potui meipsum quasi quodammodo capite minuere, constricta mihi libertate testandi, cuilibet ciui Romano iure publico concessa. Amittitur enim ea capitis deminutione, non pactione nuda. Nam si standum est pacto, non alij potero bona mea relinquere quam patruo, atque ita cogar forsitan patruum præferre fratri, qui tamen mihi proximior est, *l. cum duobus*, §. *idem respondit*, D. *eod.* Sed eadem tamen interuenit ratio, si conuenerit vt continuaretur societas cum filio meo, vel quo alio qui mihi proximus heres futurus sit. Nam ista quoque conuentio abdicat me libertate testandi, dum me obstringit necessitate bona mea omnia relinquendi filio. Quod si conueniat continuari societatem cum herede meo, nulla certa persona demonstrata, vt proponitur *d. l. adeo*, iam non illa ratione refellam pactionem, quod constringantur suprema iudicia, quæ non constringuntur, sed quod incerta persona sit is in quem post mortem meam societas conferatur, & incertæ personæ electio nulla sit, maxime in societate, quæ certæ personæ electio est, §. *soluitur*, *Inst. de societ.* Porro hæc duo cum proposuisset Pomponius ex Sabino *d. l. adeo*, notat, Hoc in priuatis societatibus ait, Sabinus scilicet ait, & hoc, non quod dixit de pactione, sed quod dixit prius, morte solui societatem, hoc (inquam) in priuatis societatibus verum est, in societatibus vectigalium non item. Nam & mortuo vno societas manet inter ceteros, si modo heres defuncti communi ceterorum consilio adscitus & adsumptus sit in eam stationem siue partem vectigalis exercendi, quam defunctus administrabat. Solebant enim publicani per partes inter se distribuere vectigalium exactionem, nec ideo minus tamen communia erant inuicem cummoda & incommoda omnia, *l. locatio §. socij D. de publ.* Cicero pro Postumo, *Magnas partes habuit publicorum*. Sic legendum. Non exigo nouo consensu coiri societatem inter superstites, alioquin nihil hæc societas distaret à priuata, sed solam heredis adsumptionem aio inter eos eandem continuare societatem. Ad extremum, *d. l. adeo* adijcit, non esse perpetuo verum illud quod dixit, *Mortuo vno publicano durare societatem inter ceteros adscito herede mortui*. Quid enim si is mortuus sit propter cuius operam maxime societas coita sit? aut sine quo societas administrari non possit? His enim casibus vectigalium societas illius morte omnimodo dissoluetur.

Cap. XXVI.

Ventrale, Fruitus, Cella pennaria, Thesaurus, Cilo & Chilo, Duo abnutiua, Stellionatus crimen an sit famosum.

IMp. Adrianus in *l. Diuus*, *D. de bon. dam.* Nummulos, inquit, in vetralem. legendum ventralem. Palæmo & Paulus in Glossis, *Ventrale, fascia, quod ventrem operiat.* & aliæ glossæ, *Ventrale*, κοιλιόδεσμος, ζώνιον. Et ita ab Adriano ventrale aut ventralis accipitur, pro funda, id est crumena. Eodem sensu etiam Latini dixere fundum & profundum. Macrobius, Demissa in fundum (sic habent ver libri) pauperem manu paucos denarios protulit. Caper Grammaticus. In profundum nummi vel in arcam conduntur. Vbi etiam Profundus crumena est, non venter. Hinc capta occasione carpam & alia omnia ex eo grammatico, quæ ad libros iuris nonnihil facere videbuntur. Vlpianus in *l. vlt. D. vsufr. quemad. ca.* cautionem fructuariam concipit his verbis: Boni viri arbitratu se vsurum fruiturum. Et hunc locum Priscianus intellexit *lib.* 10. Dum Vlpianum ait ad Sabinum fruiturum dixisse non fructurum. Nam ea *l. vlt.* est ex libris ad Sabinũ. Idem etiam Fruitus maluit dicere in *l. Pomponius*, *D. quib. mo. vsusfr. amit.* quam vt Cicero Lucretiusque, Fructus. Caper, *Fruitus sum illa r., veteres dixerunt, Fruitus non illam rem.* Idem Vlpianus cellam penuariam dixit *l. 3. D. de penu leg.* At contra Caper, Cella (inquit) penaria, non penuaria dicendum. & veteres glossæ, *Penaria cella & promptuarium*, ταμιεῖον. & Iulius Firmicus *de errore prof. relig.* Idem quoque dum notat thesaurum dicendum & thesaurus, non probat hanc Pandectarum Florentinarum scripturam, *Thesaurus & Thensaurum*: sed neque Donatus, *Thesaurum*, inquit, *veteres secundum Græcos sine n litera proferebant.* In *l. actione §. morte*, *D. pro socio*, lego, Morte vnius socij societas omnium dissoluitur, & si consensu plurium coita sit, plures vero supersint, ex §. *soluitur*, *Inst. De societ.* Caper, *Alter de duobus*, (inquit) *vnus de pluribus*. In plerisque subscriptionibus Constitutionum Codicis scribitur, Consul Fabius Chilo, male, & in *l. 1. D de off. præf. vr. l. vlt. D. de off. pr. vig.* rectius Fabium Cilonem, vt in veteri inscriptione, Λ. Φαβίον Κείλωνα, τὸν λαμπρότατον ἔπαρχον Ῥώμης, & aliis plerisque. Et differentia nominum nota. Græcis Cilo ex προκέφαλος, Latinis Chilo est labeo. Caper: *Cilo est à gusto capite, cui hoc contigit in partu. Chilo dicitur modum labrorum excedens.* Idem Festus. In inscriptionibus Constitutionum legitur sæpe, Idem Augusti, quod confirmat Caper, scribens, *Idem tam in plurali quam in singulari dici, vt idem lupus & idem lupi quod & Priscianus 13. Lex 12.* quæ prohibuit rem litigiosam dedicari, *l. 3. D. de litig.* forsitan permisit mortuum in eam inferri, bis verbis, *Nec non mortuum inferunto.* Et ob id Seruius interpres XII. Tab. à quo habemus etiam quid in XII. sit Vindicia, Sarcire, Pedem struere, Sanates adnotauit, duobus illis negatiuis verbis quasi permisisse legem magis quam prohibuisse, *l. 237. D. de ver. sig.* cui philosophorum definitio congruit, Αἱ δύο ἀποφάσεις ἓν καταφάσιν αἰνίττονται. & Caper, *Confessiua (inquit) vox fit ex duplici voce abnutiua, vt Non nolo; (ostendo enim me velle) &, Non nescio qua tibi vita sit; & Non nunquam prandeo, &, Nec non est liberare mihi*, Et abnutiua dicit, vt Paulus *l. inter*, §. 1. *D. de verb. oblig.* non simplex abnutiuum spondet, & glossæ *abnutiuum* ἀποφατικόν. Interdum duo abnutiua magis negant, & ponuntur (vt Demetrius ait in Sophoclem) εἰς ἄρνησιν μείζονα. Vlp in *l. Fluminum, D. de dam. inf. Nemine nihil faciente.* Vt Lucilius, *Nil neminẽ habere*, & Caro, *Lapideo sunt corde multi, quos non miseret neminis.* Idem Caper stellionem dici admonet ad similitudinem stellarum. Lacertus est curtus, qui per parietem repit, quique Græce ἀσκαλαβώτης vocatur: & ab eo animali versutissimo Iurisconsulti stellionatum fecerunt quodcunque crimen proprio nomine vacaret, & extraordinariam executionem stellionatus. quæ idem esset in criminalibus quod in ciuilibus iudiciis actio de dolo. Vtraque est subsidiaria, sed hæc ordinaria, id est ex edicto prætoris, illa extraordinaria. Nulla enim de eo crimine lex lata est, & ob id inscriptum maleficium à rhetoribus appellatur. Sed persequitur tamen id magistratus extra ordinem, & (vt ait *l. quæsitum, D. de testib.*) *quod lex omisit, religio magistratus non omittit.* Et hoc est quod ait *l. 3. D. de cr. stel* stellionatum non esse crimen legitimum, id est ordinarium. Suetonius *Aug. Non legitimum atque ordinarium modum.* Porro non cõ-

currit semper stellionatus crimen cum actione de dolo, sed cum alia ciuili actione: & si quæratur an famosum sit crimen stellionatus, & quid sit quod famosum non esse ait *l. 2. D. eod.* contra famosũ esse *l. quid ergo §. vlt. D. de his qui not. infa.* dicam rem omnem dirimi concursus differentia. Si concurrat cum hoc crimine ciuilis actio famosa, erit etiam crimen famosum: si concurrat non famosa, non erit crimen stellionatus famosum, & ita Ioannes recte, *arg. l. infamem, D. de pub. iud.* Demus exempla. Si quis rem vni obligatam alij sciens dolo malo pignori obligauerit, tenetur contraria actione pigneratitia, quæ non est famosa. Ergo non erit etiam ex ea causa criminalis stellionatus actio famosa. Contra si quis merces quas mihi debebat ex stipulatu, dolo malo corruperit, & sic tradiderit, tenetur ciuili actione de dolo, quæ est famosa. Erit igitur etiam hoc casu stellionatus iudicium famosum. Et hæc quidem ex doctissimo grammatico in vsum nostrum conuertisse satis erit: quamquam non grauarer præterea cuius ope adiutus sum, eidem curandis volneribus quibus propemodum consumptus est, parem referre gratiam, nisi iuberent me mei meam Spartam non deserere, quibus imo videri me iam non nihil ab ea deerrasse, carpendo quæ reddidi supra, facile credo, cum & si quid serio ex ipsuma atque intuma iurisprudentia promam, expetiar quotidie homines plane iam neque suos neque meos, ita semper aut stulte aut malignè de me iudicare.

Cap. XXVII.

Saccularij & Derectarij. Proximior cognatus.

IN hoc etiam capite nos aliquatenus exercebit grammatica, longe tamen alia ratione quam superiores illos qui hanc exagitant, & toti tamen sunt integrum plerunque annum in gerundiis, supinis, ablatiuis absolutis excutiendis, in particulis *Nisi, De, In, Vbi,* punctis etiam & cæsuris: quibus ego facile concedam quod volunt, non ideo quidem me in eis grammatices affectationem, ne dicam cognitionem cernere vllam modo, si & mihi ingenue ne pilum quidẽ vllũ se sapientiæ iuris habere concesserint, aut in nos pepercerint D transfundere grãmaticem solam, sed & puto de fonte vero sacerdotes iuris esse nos agnouerint, coluerint & vix tandem nobis etiam dederint se recoquendos ac dedocendos. Sed ad rem. In *l. saccularij, D. de extr. cr.* Saccularij definiuntur qui vetita in sacculos artes exercentes partem subducunt, partem subtrahunt. Et hic est sensus, qui magicis artibus ex alienis sacculis aut subducunt pecuniam aut subtrahunt, vt in Hecyra, *Partim sum earum exactus, partim vix steti,* & in *l. quicunque, D. ad leg. Cor. de fal. Quicunque nummos aureos partim raserint, partim tinxerint.* Et Subducere est elicere pecuniam ad se carminibus vel qua alia ratione illicita: Subtrahere, est manu auferre. Subducimus arte, vt segetes alienas traducimus, Subtrahimus manu. At quia incertum est arte hoc fiat an ma- E nu, vt non ablato sacculo pecuniam tamen auferas, ideo quasi incertus dicit, Vel subducunt vel subtrahunt. Eiusmodi præstigias describit Synesius in epist. cuiusdam, quem & βαλλάντα vocat, id est Saccularium, qui cum in mulcta soluenda vnum sacculum ostentasset in quo erant aurei nummi, & huic simillimum alium occultaret in quo erant ærei, numerata & appensa pecunia aurea & suo reddita sacculo, mox clam alterum pro altero supposuit & tradidit. Iidem etiam saccularij dicuntur, vt sacellus βαλλάντιον Glossis. Marcellus De medicamentis, *In sacello lineo ad frontem suspendes.* In eadem derectarij sunt qui in aliena cœnacula se dirigunt furandi animo, id est, qui malis artibus scandunt in aliena cœnacula, aperiunt fenestras

A hamis, vncinis, vel qua alia ratione (vnde etiam apertulatij dicuntur) atque ita introeunt furandi animo. Glossæ veteres, *Derectarius,* inquiunt, ὁ εἰς τὰς ἀλλοτρίας ἕνεκα τοῦ κλέπτειν εἰσερχόμενος οἰκίας. Derectarius, θυρεπανοίκτης, ἐπιστεγοδύτης, κατήλιξαλος. Hi sal... quando cum abundaret nimis Roma, coacti sunt ciues præfigere omnes prospectus. Plinius xix. *Præfigi prospectus omnes coëgit multitudinis innumera sæua latrocinatio.* Nec absimiles iis sunt parietum aut forium effractores, *l. 1. & 2. D. de effract.* qui & θυρεπανοῖκται dicuntur in glossis, de quibus Iulius Firmicus 7. *Matheseos, Famosos,* inquit, *domorum effractores reddent, sed qui armati gladio quiescentibus hominibus & patrimonij iacturam & vitæ discrimina instigant. Homines autem tales in istis facinoribus comprehensi publica ani-* B *maduersionis seueritate plectentur.* Proximus superlatiuum est, à prope, propior, proximus. At iurisconsultis quando pro cognato accipitur, positiui significationem habet, & ab eo fit comparatiuus proximior, id est propior. quod Priscianus *libr. 3.* confirmat Vlpiani auctoritate, *Vt,* inquit, *Vlpianus libro xxv. ad edictum, Si quis proximior cognatus nasceretur.* Locus est corruptus. Legendum, *vt Vlpianus libro 46. ad edictum, Si quis proximior cognatus nasci speretur,* & intelligit *l. 1. §. si quis proximior, D. vnde cog.* Gaius in Institutionibus scribit per vniuersitatem bona adquiri, hereditate, emptione, adoptione. Quod ait, *emptione,* C dubitationem facit, quod videatur emptio esse singularum rerum adquisitio, non vniuersitatis, nisi forte quis hereditatem emerit, quem heredis vicem obtinere proditum est in *l. 2. §. pen. D. de her. vend.* & hic tamen illo verbo non significatur, sed bonorum emptor, quæ distrahunt creditores. & ita in Institutionibus Iustiniani adquisitioni per adoptionem proxima iungitur successio per emptionem bonorum: à qua excipiuntur tamen statuæ debitoris in publico positæ *l. Fufidius, D. de reb. auct. iud. poss.* vbi etiam fit mentio emptoris bonorum: excipiuntur etiam concubina & filij naturales *l. pen. D. eod.*

Cap. XXVIII.

Donationes causa mortis capi ad exemplum legatorum.

IN causa interdicti Quod legatorum, nihil, vt arbitror, distant à legatis donationes causa mortis. In vtrisque Falcidia locum habet, eamque heres sibi ex vtrisque seruat per retentionem rei legatæ aut donatæ mortis causa secundum ius quod ante Iustinianum obtinuit, nisi viuus testator rem legatam legatario, aut viuus donator rem donatam mortis causa donatario tradiderit. Quapropter si post mortem testatoris vel donatoris legatarius vel donatarius rem legatam vel donatam sine heredis voluntate occupauerit quam non acceperat viuo testatore aut donatore, tenetur in- E terdicto Quod legatorum possessionis restituendæ causa, vt per eius retentionem Falcidiam quæ interuenit (ea enim non interueniente cessat interdictum Quod legatorum) sibi heres seruare possit, *l. 1. C. quod legat.* Sed si viuus testator donatorve rem legatam donatamve mortis causa legatario vel donatario tradiderit, non potest ab eo per heredem auocari possessio interdicto Quod legatorum, quam à defuncto nactus est iure. Proinde cum non possit per retentionem hoc casu, necesse est vt per vindicationem heres sibi Falcidiam seruet *l. lineam, D. ad leg. Falc. l. cum pater, §. mater, & §. Manio, D. de leg. 2.* Igitur quæ in *l. 1. §. si quis ex mortis, quod legat.* notatur differentia inter legata & donationes causa mortis, & à nobis superioribus libris explicata est, pertinet ad ea quæ plerun-

que fiunt. Nam plerunque legata ab herede præstantur, donata mortis causa à donatore: ac tum quidem si legatum quod debuit accipere ab herede, legatarius occupauerit sine voluntate heredis, tenetur interdicto *Quod legatorum*, nec tamen eo tenebitur donatarius causa mortis qui rem donatam à defuncto accepit, non ab herede, & eam sibi habet ac possidet post mortem donatoris. Sed vbi omnia sunt paria in vtroque, & ius par atque æquabile est in vtroque: vt si legatario rem legatam tradiderit testator, donatario donator, neuter tenetur interdicto *Quod legatorum*. Contra si non tradiderit, tenetur vterque. Præterea sicut legatum ipso iure adquiritur ex lege XII. Tabul. sine traditione heredis aut defuncti, vel possessionis apprehensione, ita & donatio causa mortis. Ad exemplum enim legati capitur, id est adquiritur. & in hanc rem est valde singularis *l. 2. D. de Pub. in rem act.* Est igitur vtraque ciuilis adquisitio. Donatio quoque inter viuos si fiat per traditionem nexi siue mancipationem, ciuilis adquisitio est. Sed si per traditionem possessionis corporalem, naturalis, & hoc quidem secundum ius vetus. Iure enim nouo vt venditio, ita donatio non est adquisitio, quandoquidem nudo consensu perficitur, & nudus consensus dominium non mutat, sed est causa adquisitionis, ea qua si sequatur traditio, per eam traditionem dominium adquiritur iure naturali, aut iure ciuili adquirendi eius per vsucapionem præbetur occasio. Denique iure veteri donatio non fuit conuentio, sed adquisitio ciuilis aut naturalis, *l. 4. & 5. C. Theod. de donat.* Iure nouo est conuentio, non adquisitio.

Cap. XXIX.

De satisdatione iudicatum solui.

CVr dantur fideiussores Iudicatum solui? M. Tullius *pro Quinctio, Vt res iudicio facto parata sit.* recte. Nam etsi de dolo malo & de re defendenda etiam clausulæ huic stipulationi insint, tamen hæc est præcipua quæ nomen dedit, de iudicato soluendo, & hac D forte sublata per acceptilationem vel solutionem, vel transactionem, vel absolutionem, euanescunt etiam ceteræ, quia propter hanc ceteræ interponuntur, nempe vt res iudicari possit, *l. si accepto, D. de accep. l. cum quærebatur, §. pen. D. iud. sol.* Adeo vt si forte quidam se liti offert, de ea re quam non possidet, decepit actorem, & absoluatur, quia iam non potest in eum agi ex clausula doli, necessario decurratur ad actionem de dolo, *l. pen. D. de dolo.* Et consequenter quoties idem & rem non defendit & condemnatus est ex eremodicio, præualet rei iudicatæ clausula, & sola committitur, nisi ante condemnationem iam lis cum eo contestata fuerit ob rem non defensam, *l. cum quærebatur, l. vlt. D. iud. sol.* Quis vero satisdat? Reus vel E procurator aut defensor eius, etiamsi filius vel pater sit, *l. filiusf. D. qui satisd. cog.* Quo tempore? Ante litem contestatam, *l. de die. §. si seruus, l. Iulianus, D. qui satisf. cog. l. 8. D. iud. sol.* Quibus iudiciis? Reus in iudiciis in rem, *d. l. Iulianus, d. l. 8. l. qui se liti, D. de pet. hered.* non in iudiciis in personam, *l. si plurium, §. 1. D. de nox. act. l. qui ex parte, D. de inter. in iu. fac.* Procurator vel defensor in vtrisque. At videtur etiam in iudiciis in personam, si ex edicto prætoris dies xxx. bona possessa sint, reum satisdare debere Iudicatum solui, vt à possessione discedatur. Cicero *pro Quintio. Postulat Næuius à prætore vt sibi Quintius Iudicatum solui satisdet, ex formula, Quod ab eo petat, cuius ex edicto prætoris Romani bona dies xxx. possessa sint. non recusabat Quintius, quin ita satisdare iuberet, si bona possessa essent ex edicto.* Erat autem inter Næuium & Quintium

A lis de societate. ergo actio in personam. Et ita *l. si pupillus, §. vlt. D. de reb. auct. iud. poss.* Vlpian. quam exigit à debitore satisdationem vt iudicium accipiatur & à possessione discedatur, ea est iudicatum solui. & similiter in *l. 5. §. in possessionem, D. vt in poss. leg.* quæ dicitur cautio pro lite, est cautio iudicatum solui, vt *l. si seruus, D. iud. sol. l. si eum, D. de fideiuss.* quam exigit legatarius posteaquam missus est in possessionem, vt ab ea decedat, videlicet si litem eo nomine contestaturus sit. Sic scio esse legendum, *Contestaturus*, non *Contestatus*. Ergo etiam si de legato cum herede ex testamento acturus sit, quæ est actio in personam. At contra idem Vlpianus in *l. 5. §. vlt. D. quib. ex cau. in poss.* ait debitoB re se offerente defensioni se non putare necessariam satisdationem esse, vbi Puto, mea quidem sententia dicit ἐπὶ ἀμφιβόλου, vt sit Νομίζω, ὑπονοοῦμαι. Non enim hoc quasi certus dicit, sed quasi existimans morem hunc iudiciorum sine fraude contemni posse, & omnino mens Vlpiani hæc est: Hunc quidem esse morem, vt si post dies xxx. quam bona debitoris ex edicto possessa sint, vel post pubertatem, si pupilli bona possessa fuerint, ita tamen vt non minus xxx. diebus possessa fuerint, ipse debitor defensionem sui suscipiat, satisdet iudicatum solui stipulatione, sed se putare ipso defendente non esse necessariam satisdationem, nec male eum qui obtulit defensionem, nec satisdedit ageC re interdicto quo iubeantur creditores discedere de possessione, licet in ea re non obseruauerit iudiciorum morem. Formula autem stipulationis iudicatum solui, hæc fere fuit: *QVOD FVNDVM TVSCVLANVM QVEM POSSIDET L. TITIVS AB EO VINDICATVRVS SVM, CVIVS REI C. AQVILIVS IVDEX DATVS EST, EAM REM RECTE DEFENDI, AVT SI EA RES SECVNDVM ME HEREDEMVE MEVM IVDICATA ERIT, QVOD A C. AQVILIO EOVE QVI IN EIVS LOCVM SVBSTITVETVR, IVDICATVM ERIT, ID RECTE PRÆSTARI, DOLVMQVE MALVM ABESSE ABFVTVRVMQVE ESSE, ET QVAN-*D *DIV RES NON DEFENDATVR AVT, SI QVOD HVIVS REI IVDICATVM ERIT NON PRÆSTETVR, DOLVSVE MALVS NON ABERIT, QVANTI EA RES EST, DARI.* Recte defendi modo dicebant, modo viri boni arbitratu, *l. 5. §. nunc videamus, l. si reus, l. vir bonus, D. iud. sol. l. si eum hominem, D. de fideiuss. l. recte, D. de iudic.* Iudicis nomen exprimitur *l. 3. in prin. l. pen. D. iud. sol.* & actionis genus *l. 13. §. vlt. D. eod.* & heredi cauetur *l. in vsu, D. de verb. sig.* & priores duę clausulæ sunt de re defendenda & de re iudicata, nouissima de dolo malo. *l. nouissima, D. iud. sol.* & comprehenduntur omnes vna quantitate *l. 5. §. in hac, l. 1. D. eod.* & ea quidem incerta his verbis, E *Quanti ea res est, l. 2. D. de præt. stip.* Incerta est quantitas quæ omnes amplectitur stipulationis causas. Certa quę est de præstando eo quod iudicatum est *l. 9. D. iud. sol.* verba illa, *Quandiu res non defendatur*, sunt ex *l. hæc stipulatio, D. eod. t.* & [illegible] accipiuntur, vt in edicto de bonis possidendis rei seruandæ causa.

Cap. XXX.

Quid titulus de pactis adfine & propinquum habeat cum titulis De in ius vocando & de edendo.

DE transactionibus tractatur post titulum *De in ius vocando* eadem ratione qua & de cautionibus iudicio sisti, quia scilicet in ius vocati non dimittuntur

nisi vel cauerint iudicio sisti vel de re transegerint, *l. 5. §. vlt. D. qui satisd. cog. l. neque, D. de in ius voc.* & quia etiam hi qui cauerunt iudicio sisti non aliter ea obligatione liberantur quam si ad diem venerint, vel ante eum diem transegerint, *l. 2. D. si quis caut.* cui coaptanda est *l. 2. D. de transact.* & præterea non alia ratione post editam actionem, vel etiam hodie post vocationem in ius, ei vnde petitur datur consultandi tempus, quam vt sit ei interim spatium amice cum aduersario de omni controuersia transigendi Nou. 53. vt in *l. 1. D. de edendo*, Basilica non male Cedere accipiant pro διαλύεσθαι: & ob id de edendo & de in ius vocando tractatui recte applicatur is qui est de cautionibus iudicio sisti & de transactionibus. Quod si de transactionibus, & de pactis igitur. Inest enim transactioni pactio quasi genus, & nomen ei dat definitionemque. Nam quid aliud est transactio quam pactio, quæ fit inter duos pluresve negotij aut litis decidendæ causa. *l. 1. & 2 D. de transact.* & ita in Orat *pro Roscio Comœdo*, cum Fannius significaret se transegisse cum Roscio ne condemnaretur, *Pactionem*, inquit, *mecum fecerat*, id est transactionem, & pro Flacco, *Qui pactionem fieri coëgit, quod ante decisionem*. Cum ergo pactio genus sit transactionis, non fuit incongruum & de genere ipso tractari, vel commistim vno titulo, vt in *Codice Gregoriano & Hermogeniano*, vel de pactis primum, deinde de transactionibus vt in *Pandectis & Codice Iustiniano*. A genere enim ad speciem commodius peruenitur.

Cap. XXXI.

Causæ possessionis bonorum rei seruandæ causa.

VAriis ex causis creditores crediti seruandi causa ex edicto prætoris mittuntur in possessionem bonorum omnium debitoris tam mobilium quam immobilium, & tam incorporalium quam corporalium, Si fraudationis causa latitet ne in ius vocari possit & boni viri arbitratu non defendatur, *l. 7. § 1. D. quib. ex cau. in poss. ea. l. pen. C. de bon. auct. iud. poss. l. satisque, D. de in ius voc.* vel si postcaquam in ius vocatus est, & cauit iudicio sisti, aut latitet aut absens non defendatur, *l. 2. l. si pupillus, D. quib. ex cau. in possess. eatur.* Si mortuus heres non extabit, *l. 6. C. de bon. auct. iud. poss. l. 1. C. ne pro do. mul. bona quon. mar. ad.* Si exilij causa solum verterit nec defendatur, *l. ad cognitionem, D. quib. ex cau. in poss. eatur.* Si heres suspectus creditoribus, satisdare iussus decreto prætoris non obtemperauerit, *l. 15. D. de reb. auct. iud. poss.* Neque tamen ex his omnibus causis bona quæ ex edicto possessa sunt, etiam proscribuntur & venduntur, non certe si absens nec latitans iudicio non defendatur, *l. item ait prætor, §. pen. D. ex quib. cau. ma.* Porro is abest sine latitatione qui captus est ab hostibus, vel qui reip. causa abest sine dolo malo, itemque quacunque ex causa, quinetiam præsens si non defendatur, pro absente habetur, *d. l. pupillus*, si ex suo contractu non defendatur, non si ex paterno *l. 3. in prin. D. eod.* Igitur horum qui ita sine fraude absunt, ex edicto bona tantum possideri possunt, dato interim curatore bonis, non etiam vendi ante reditum vel ante pubertatem, *l. in possessionem, D. eod. l. vlt. D. de reb. auct. iud. poss. l. ignorare, C. de test. mil.* Quin etiam ne possideri quidem militis donec in castris esset, aliquando edixit Consul Romanus, vt Liuius scribit x. sed extra ordinem. Nam ex ordine possideri possunt, non etiam vendi: aut si vendatur, venditio nullius momenti est. Pupillo comparantur hac in re furiosi, prodigi & ceteri qui curatorum ope iuuantur, *l. Fulcinius, §. adeo, D. quib. ex cau. in poss. eat.* vbi tamen exigit vt nominatim posses-

A sio permittatur, ac si non idem sit in omnibus. At certe, qualiscunque sit debitor, etiamsi decreto prætoris non indigeant creditores vt mittantur in possessionem, iussu tamen permissuque prætoris indigent, qui nullus est nisi nominatim concipiatur. Non est opus decreto, id est causæ cognitione, quia hoc omne ex ordine & ex edicto postulatur permittiturque, sicut actiones & exceptiones, & vero etiam prætor non permittit simpliciter bona possideri ex edicto, quod ita in Quintiana bellissime expressum legeremus, nisi noui emendatores deprauassent. *Neque quenquam*, inquit, *attinebat id recusare, quod prætor non fieri, sed ex edicto fieri suo iubebat.* & paulo post. *Prætor te quemadmodum possidere iussit? opinor, ex edicto.* Igitur *d. §. adeo*, pro B *Nominatim*, malim legere aut intelligere, *Tantummodo*. Quod enim tantummodo furiosi similiumque personarum bona possideri iubentur, hoc in eis singulare est. Ceteri etiam venditionem bonorum patiuntur.

Cap. XXXII.

An condicionales creditores ex edicto mitti in possessionem possint. Quo iure maritus dominus sit dotis, naturali an ciuili, & de sententia l. vlt. D. quib. ex cau. in poss. eatur.

VVlgo existimant hac in re multum pugnare *l. in possessionem, D. quib ex cau. in pos. eatur.* cum *l. pen. eod. tit.* Vna ait creditorem condicionalem mitti C debere in possessionem, altera creditorem condicionalem in possessionem non mitti. Sed hæc quæ mitti negat, proposuerat ante actionem quanti ea res est in eum qui creditorem vel legatarium missum in possessionem non admittit, & docuerat hanc actionem dari etiam legatario condicionali misso in possessionem nec admisso, Tum ea similiter non dari creditori condicionali dum vult ostendere. *Creditor autem condicionalis*, inquit, *in possessionem non mittitur, quia is mittitur qui potest bona ex edicto vendere.* Solet quidem mitti, vt ais l. in possessionem, sed pignoris persequutionem non habet, quia peragere bonorum venditionem non potest. Qua de causa etiam non admissus actionem quanti ea res est, non habet, qui nec cum ef- D fectu missus est in possessionem. Et hanc solam differentiam inter legatarium condicionalem & creditorem condicionalem voluit demonstrare *l. pen.* Proinde si initium spectas, mittitur creditor condicionalis in possessionem, si effectum, non mittitur: quia pignus non contrahit cui nondum neque pecunia neque cautio debetur. Cautio (inquam) non debetur, nisi cum bonorum separatio fit, *l. 4. D. de separat.* Legatarius autem condicionalis missus in possessionem, pignus contrahit, quia, etsi nondum res vel pecunia el debeatur, nec peruenire ad venditionem possit, cautio tamen ei debetur exemplo iudiciorum bonæ fidei. Et eodem modo soleo conciliare *§. per traditionem, Inst. de rer. diuis.* cum *l. in rebus, C. de iu. dot.* vt inspecto initio, quoniam traditur marito dos, dotis do- E minus sit maritus iure naturali, *§. per traditionem.* Inspecto effectu exituque. quia plerumque morte mariti aut diuortio soluto matrimonio, dos redit ad mulierem, & quia etiam interim omne emolumentum ad eandem effectu redit, cum pro ea vicissim maritus sustinet omnia onera matrimonij *l. quamuis in fi. D. de iu. dot.* mulier iure naturali est domina dotis, maritus fictione iuris ciuilis, *d. l. in rebus*. Duo igitur dotis domini, vnus verus, alter fictitius, vt alibi, vnus bonitarius, alter quiritarius, & consequenter tam viro quam vxori fundi dotalis vindicatio datur aduersus extraneum, & propter petitionem etiam vterque possessor intelligitur, vt satisdationis onera in aliis causis rele-

uetur, *l. pen. §. si fundus, D. qui satisd. cog. Propter possessionem*, inquit. *possessores intelliguntur*. lego, *Propter petitionem*, id est vindicationem, quoniam subiicit. Diuersa causa est eius qui fundi petitionem personalem habet: & manifesta est ratiocinatio à dominio ad possessionem, vt sicut duo intelliguntur esse domini dotis, ita & duo possessores. Sed vt redeam ad *tit. quibus ex causis in possessionem eatur*, ambigitur quid ad eũ, *l. vlt.* pertineat. Dicam quod sentio. In *l. pen.* egit de legatariis qui legatorum aut fideicommissorum causa mittuntur in possessionem. Puto & de eisdem agi in *l. vlt.* cum sumpta sit ex libris fideicommissorum, & hanc esse sententiam, vt si legatarius rem sibi testamento relictam ex donatione aliunde consequutus sit, non possit legati nomine in possessionem mitti, quia scilicet duæ lucratiuæ causæ in eundem hominem & eandem rem concurrere non possunt. Contra vt possit legati nomine in possessionem mitti, si rem legatam aliunde consequutus sit ex emptionis vel permutationis vel solutionis vel litis æstimationis vel stipulationis, causa, quia eæ causæ lucratiuæ non sunt.

Cap. XXXIII.

De iure patronatus quædam.

QVæ patronis spoliatis iura restituisse Traianum Martialis dicat, ne libertis suis illi exules essent, ambigitur. Illud enim primũ occurrit. vt occiso patrono, de libertis habeatur quæstio, qui sub eodem tecto vel in itinere cum patrono fuerunt. Quod primum quidem cautum fuit S. C. Neroniano de libertis qui testamento manumissi essent, ampliato S. C. Sillaniano quod erat de seruis tantum. Post Constitutiones Traiani de libertis quos viuus manumisisset, *l. si exheredatus §. vlt. D. ad S. C. Sillan.* & non tantum vt quæstio haberetur de eis inter seruos, sed etiam vt supplicium sumeretur. Plinius *viii. Epist.* Referebatur de libertis Consulis perempti. *Ego quæstionem supplicio liberandos, alios in insulam relegandos, alios morte puniendos arbitrabatur.* Sed hæc Constitutio nulla restituit iura patronis, nec quod occiso patrono de libertis habeatur quæstio vllum hoc ius patrono constituit. An igitur cõstitutionem aliquam comminiscemur Traiani extitisse de libertis ingratis in seruitutem retrahendis, quos ante retrahere non licebat, si vindicta manumissi essent auctore Cornelio Tacito. *Cum esset*, inquit, *nihil aliud læso patrono concessum quam vt vicesimum vltra lapidem in oram Campaniæ libertum relegaret*: eodem nempe modo quo legimus pœnæ causa à dominis seruos, à patribus filios in villam relegatos, *l. ex facto proponebatur, D. de her. inst.* Ambrosius *apologia Dauidis*: *Plerique diuitum amandare consuerunt mancipia sua & in agellulos relegare, & hæc pœna grauior æstimatur.* Cicero *pro Roscio Amerino*: *Alterum filium in vrbe secum honoris causa habere, alterum rus supplicij causa relegasse.* At vindicta manumissos nunquam reuocari potuisse in seruitutem idem Tacitus demonstrat. Noua igitur iura dat, non spoliatis patronis, vt poëta loquitur, vetera restituit Traianus, si aduersus vindicta manumissos, ob ingratitudinem ius dat patronis reuocandæ libertatis. Et vero etiam lex Ælia Sentia ingrati tantum accusationem dedit, non manus iniectionem, sed aliis modis plecti ingratitudo liberti solet, *l. 7. §. vlt. D. de iur. patr. l. 1. §. cũ patronus D. de off. præf. vr.* & Commodi Const. liberti male meriti in ministeriũ, non in seruitutẽ reuocantur, vel addicuntur emptori quasi liberti non quasi serui, *l. alimenta, D. de liber. agn.* Præterea nullo Pandectarum loco liquido comprobari potest libertos ingratos reuocari in seruitutem. Non *l. 6. D. de in integ.*

A *rest.* nam etsi recte ad eam hodie ponatur exemplum liberti ingrati, tamen recipere & aliud potest ex iure antiquo, ex S. C. Claudiano, vel si minor incensus venierit. Non *l. si mulier, D. quod met. cau.* quæ ex contrario hoc potius probat, ingratam libertam in seruitutem nec iure nec facile reuocari, ac proinde nullum subesse seruitutis metum. Vnus tantum est casus quo libertus redigitur in seruitutem patroni, si delatores submiserit qui patrono libertatis facerent quæstionem ex Constitutione Claudij, *l. 5. D. de in. pat.* & nimium generaliter Suetonius scripsit Claudium ingratos & de quibus patroni quererentur, reuocasse in seruitutem. An igitur hoc potius laudauit Martialis, quod patronos Traianus libertis accusatoribus liberauerit, quos anteriores principes contra iuratationem facilè &
B libenter audierant? De seruis sane idem Traiano Plinius tribuit, vt iam nemini dubium esse debeat quin imitatus sit Traianus Neruæ patris exemplum libertos non minus quam seruos accusationibus patronorum arcendo, & hoc est quod poëta ait, iam non fore patronum exulem libertis suis, id est opera & delatione libertorum suorum, iam neminem itorum in exilium, & dignissimum esse Traianum qui possit seruare ciues & clientes omnes suos, & vero posse quidem eum hac ratione, si falsas delationes non admittere pergat, & si liceat tantum indicare ac probare vera.

C

Cap. XXXIV.

Atrienses serui.

IN atrio patresfamilias supellectilem suam expositam habebant, veluti escaria & potoria vasa, & inde seruis atriensibus nomen qui supellectilem emundant ædium aut villæ & disponunt in atrio, simulq; atrium omni ex parte mundum & nitidum vt sit, accurant. Columella *xij. Tum insistere atriensibus vt supellectilem exponant & ferramenta detersa nitidentur atque rubigine liberentur.* Atrienses igitur sunt non in vrbe tantum, sed etiam in villis: & recte in *l. 8. D. de instr. leg.* cum de cultiore villa agitur, atriensibus iunguntur scoparii;
D atque Plauti *Asinaria* atriensis scoparium, in quem atriensi erat imperium, sic alloquitur recte.

Iussin' scelesto, ab ianua hoc stercus hinc auferri?
Iussin' columnis deiicier operas aranearum?
Iussin' in splendorem dari bullas has foribus nostris?
Dormitis interea domi, atque herus in hara, haud ædibus habitat.

Iidem vero videntur esse atrienses & diætarii. Nam veteres glossæ quæ à doctissimo Turnebo ad me peruenerunt beneficio eiusdem Danielis à quo Turnebus acceperat, vt idem in Aduersariis suis retulit, ex libris, *De officio pro consulis* atrienses interpretantur esse diætarios & dietarchas. Puto autem eos libros *De officio proconsulis*, quorum auctor ille glossarum testimonio vtitur sæpe, libros esse Vlpiani, propterea quod omnia
E quæ ex eis adferuntur vocabula, ad ius ciuile accommodari possunt, & vero etiam quod directarios libris *De officio proconsulis* interpretantur esse [illegible] ex libris esse Vlpiani *De off. proconſ.* demonstrat, *l. sacculary, D. de extr. cr.* Ceterum Defectarii scriptum est in glossis corruptè. Nam & interpretatio docet legendum esse Derectarij, & alio loco eædem Derectarium [illegible] interpretantur, vt dixi supra cap. xxvi. Sed vt alia omnia quæ ex eis libris referuntur verba percenseam, delatorem quis nescit esse verbum iuris, quam interpretantur esse αἰτιολόγον & illud, *Ad subrigenda*, εἰς ὑποζῶσαι τιμωρίας, quia etiam non video ad ius ciuile pertinere? Scripserat forsitan Vlpianus

Ad subrigenda delicta. Subriguntur, corriguntur, emendantur pœnis propositis velut August. loquitur contra epistolam Parmenianí; *res surriguntur ad bestias* Eiusdē generis est illud, A rabularis, (sic enim malo quam ramulariis) ἀπὸ τῶν ἀντιγραφέων, id est, Ab iis qui in foro vicem procuratorum obtinent, quos forsitan *l. moris*, *D. pœnis* iunxerat Vlpianus aduocatis, tabellionibus, pragmaticis, his omnibus personis foro interdici solete demonstrans. Idem cum libro septimo, *De officio proconsulis* (sic est legendum apud Lactantium, non libris septem) collegerit rescripta principum de pœnis Christianorum, non mirum si & eis libris de suæ religionis sectis egerit Vlpianus, è quibus sunt Bellonarij, quos glossæ illæ interpretantur, ὁπλοφορούμενοι, Martialis vocat Bellonæ turbam entheam *lib. xij.* & de eisdem *lib. xj.*

Alba nimis sæuis lacerantur brachia cultris,
Cum furit ac Phrigios enthea turba modos.

Eosdem etiam Bellonarios appellauit Acro in 2. *Satyr.* Horatii, *Bellonarij*, inquit, *lacertos humerosque concidunt.* His adiunguntur Aruales sodales (sic primus docui esse legendum,) οἱ ἐκ ἱερῶν διαμηνυόντες διαγεοῦ, vt glossæ interpretantur ex eisdem libris *De officio proconsulis*. Sacri erant termini, idcirco, rectè terminorum finiumque iurgiis finiendis sacerdotes interueniunt fratres aruales. Idem Vlpianus cui placuit Sequioris vocabulum, *l. cum hi, D. de transact.* dixit etiam eisdem libris aliquosequius vel aliquosecius, quod glossis est, πῶς χυδαιότερον. Et illud Sequioris tamen nonnulli audent in Vlpiano mutare. Quid vero mirum, cum & Iurisconsultorum auctoritatem eleuare, vt Pauli illud, Legem Falcidiam ad ea quæ Deo relinquuntur non pertinere, cui tanti fuit doctissimo Rancounero credere, vt in *l. 1. §. ad municipum, D. ad leg. Falc.* hæc sola fuerit ei causa aliquando dicendi hæc verba, *Vel etiam ad ea quæ Deo relinquuntur*, Tribonianí esse. Nos non longe, mutatam à Triboniano occasionem io adfirmationem.

Cap. XXXV.

Explicantur & emendantur quædam in tit. De censibus.

Coloniæ aliæ sunt Italicæ, aliæ prouinciales. Et Italicas quidem vulgo existimant esse immunes, non prouinciales, nisi donatæ sint iure Italico. Ius Italicum immunitatem esse tributorum. quod ego esse falsissimum opinor Nam & quæ ius Italicum non habent quædam coloniæ prouinciales, immunes sunt, vt Cæsariensis colonia prima Flauia quam Vespasianus deduxit, auctore Plinio *v. cap. xiij* & No. 13 immunis est, *l. vlt. D. de censib.* remisit enim Vespasianus tributum capitis primum, & quia non ideo etiam remissum videbatur tributum soli, postea Titus etiam solum Cæsariensis coloniæ immune factum interpretatus est. Auxit Titus interpretationis specie beneficium Vespasiani, quod eo vsque nulli iuris interpreti producere licuisset. Non ideo tamen Cæsariensis colonia ius Italicum habet, *l. 1. D. eod.* cui ibidem comparatur Ælia Capitolina, id est Hierosolyma, sicut *l. vlt.* Cæsariensibus Capitulenses, id est Hierosolymitani. Et ita rectè Plin. *5. cap. 3.* & *12.* ciuitates aut colonias immunes separat ab iis quæ ius Italicum habent. Possit quidem vna eademque ius Italicum habere, & esse immunis, sed non quod immunis, veluti Barcino *d. l. vlt.* aut Ilium, vt superiore libro docuimus: ideo & iuris Italici idemque ex diuerso dicendum est. Plus est esse immunem ciuitatem vel coloniam, quam habere ius Italicum: Nam ius Italicum leuatio tantum censitionis est, puta vt idem in censitione ius experiatur quod Italiæ

A coloniæ. Qua de causa sub titulo de censibus tractatur, vt opinor, de coloniis & ciuitatibus immunibus, & de iis quæ iuris Italici sunt, & omnino nihil etiam de aliis quibusdam, quæ nihil præter nomen Coloniarum habent, vt quod forte sibi vendicabant, ostenderetur eas non habere. De coloniis quę ius Latij habent nihil in eo titulo tractatur, quas Asconius ad orationem in Pisonem separat ab iis quæ Italico iure donatæ sunt, & ius Latij definit, petendi magistratus gratia ciuitatem Romanam adipisci. Credo igitur nihil de eis sub eo titulo tractari, quia eorum cognitio nihil ad censitionum iura pertinebat, & quia iam Imp. Antoninus totum or-
B bem Romanum Latio & ciuitate donauerat. Vniuersæ Hispaniæ quondam iactatæ procellis Reip. Vespasianum donasse ius Latij Plinius scribit, eadem liberalitate qua Neronem voluerat Achaię dedisse libertatem, quæ duæ sunt diuersæ conditiones, quas in oppidis recensendis frequenter idem Plinius notat his verbis, Latinę conditionis, liberæ conditionis, vt non sit dubium apud eundem *Nat. historiæ iv. cap. xy.* duobus locis pro liberæ ciuitatis emendandum esse liberæ conditionis. Idem accuratè notat quibus datum fuerit ius Latii antiquum, nec aliena est hæc obseruatio à professione nostra. Nam & Seruius in illum locum, *Quis Latio antiquo fuerit status* duo Latia in iure legi scribit
C vetus & nouum: sic ειοe, vt duo ciuium genera veteres & noui. Et noui sunt qui per Latium aut beneficio principis in ciuitatem venerunt, vt Plinius definit *in Panegyrico*; Hi cognationum iura non habebant, illi habebant, & hac ratione illis quidem hereditatium vicesima remittebatur, his irrogabatur quasi extraneis heredibus ante constitutionem Traiani, quæ onere vicesimæ etiam nouos ciues liberari voluit, quibus beneficio principis aut per Latium ciuitas obuenisset. Latium antiquum definit Plinius *3. cap. 5.* Coloniæ Latii antiqui, quæ Latio antiquitus donatę fuit *cap. 7.* Ius vero Italicum non tantum leuationem censitionis dat, vt diximus, si colonia non sit immunis, sed etsi immunis sit, facit vt in reliquis eodem iure sit eius coloniæ Resp. quo ipsa Italia, puta in traditionibus nexi, in vsucapionibus, in annali exceptione, itemque in iure
D re capiendi. Nam hac de causa eum tractaret Celsus de fideicommisso relicto coloniæ Philippensium, *l. Ballista, D. ad Trebel.* adiecisse eum opinor coloniam Philippensem esse iuris Italici, *l. 6. de censib.* cuius inscriptio emendanda est ex *d. l. Ballista.* Atque ita multo plura conferebat ius Italicum quam immunitas: sed in causa tributorum, vt dixi, plus certe erat immunem esse quam habere ius Italiæ. Et ita ius Italicum accipio quod vrbi Constantinopolitanæ restituitur in *l. 1. C. Th. de iu. Ital. vrb. Const.* His positis, si quid præterea sit in eius tituli legibus adnotatu dignum videamus. Ait *l. 1. Vt D. Adrianus in quadam oratione ait.* Forsitan oratione illa de Italicensibus, in qua de iure municipiorum coloniarumque tractauit, vt Gellius scribit,
E *lib. xvj. Belli ciuilis.* Intelligit bellum ciuile Pescennii Nigri, à quo stetit Byzantium & Antiochia, quas etiam victor Seuerus male multauit: & auctore Herodiano, Perinthiis qui à se steterant, adiudicauit Byzantios partia aduersæ, & eadem ratione Laodicenis Antiochenos, quibus præterea eum ademisse multa Spartianus scribit, priuilegia scilicet omnia sua, vt Byzantinis: & inde forsitan ratio dubitandi in *l. Antiochensium, D. de reb. auc. iud. poss.* an Antiochensibus quæ à principibus lege sua acceperunt priuilegia adempta censeantur, vt puta tacitæ hypothecæ in bonis defunctorum debitorum. Et respondet Papin. ea durare, *d. l. Antiochensium.* Eadem quoque ratione Tyriorum coloniæ Seuerus ius Italicum dedit, *d. l. 1.* & forsitan Berytoademit, quæ æmulatione Tyriorum ad Nigrum desciuerat, eodem Herodiano auctore. Sed postea

omnibus Antoninus intra vetera reſtituit. *Iudicia quoque Zernenſium colonia à D. Trahiano deducta.* Sic eſt ſcriptum Flor. At legendum, in Dacia quoque Zernenſium colonia, ex Baſilicis, quę ſic habeut, καὶ ἐν Δακίᾳ ἡ τῶν Ζερνησίων ἀποικία Zernenſium ſcriptum eſt Flor. vt *in notitia Ro. imperij* ſub diſpoſitione ducis Daciæ Ripenſis præfecturæ legionis xiij Gemioiæ. Zernis. In Baſil. Zermenſium, vt in antiqua inſcriptione, *I. O. M. ROMVLO PARENTI MARTI AVXILIATORI FELICIB. AVSPICIIS CÆSARIS D. NERVÆ TRAIANI AVG. CONDITA COLONIA, DACICA ZERMIS PER M. SCAVRIANVM PROPRÆTOREM.* Sequitur in eadem lege, *Zarmizegethuſa quoque eiuſdem iuris eſt. Item Napocenſis colonia & Apulenſis.* Et has quoque Traianus forſitan condidit. Namque Dio noo coloniam eum, ſed colonias in Daciam deduxiſſe his verbis ſignificauit, καὶ πόλεις ἐν Δακίᾳ κατῴκισεν. Et quod ad appellationes earum coloniarum attinet, quid dubitamus? Ptolomæus in Dacia ponit Ζαρμιζεγέθουσα, Νάπουκα, Ἄπουλον. Sequitur, *Patauiſſenſium vicus.* Baſilica, Πατισθάισιον Ptolomæus corrupte, Πατρούισσα pro Πατισσέων. *In Cilicia Selinus & Trahianopolis.* Duo ſunt vnius ciuitatis oomina, vnum vetus, alterum nouum, non ciuitate duæ, auctores Dio & Zonatas *in Traiano.* Silinus alia eſt in Sicilia Stephano & Plinio. Recte in *l. 3. In Syriis*, id eſt Sytia Cœle & Syria Phœnice. In *l. 4. §. is vero, Agri enim tributum in eam ciuitatem debet leuare*, emendo, *Agri enim tributum eam,* &c Hic enim eſt ſenſus, vt qui in alia ciuitate agrum habet, in alia moratur, eum agrum io cenſum deſerre debeat in ea ciuitate in qua ager eſt, noo in qua ipſe moratur, quod æquum ſit eam potius ciuitatem leuari facta contributione ſingulorum agrorum, qui in eius territorio poſſidentur, quam alienam. In vniuerſum enim ciuitatis territorium tributum indicitur, qua ex cauſa, vt Vrbicus ſcribit, eſt ſæpe quæſtio de iure territorii, ac deinde in ſingulos pro modo agrorum deſcribitur, quorum ſi quem ſubduxeris, alios oneraueris, ſi non ſubduxeris, leuaueris. *Quæ poſt cenſum editum.* Sic Flor. At malo editum. in Baſilic. μετὰ τὸ δοῦναι τὴν ἀπογραφήν. & hic eſt ſenſus, vt ſi poſteaquam io cenſum detuli bona mea, aliquid adquiſiero, id poſſim, & vero debeam noua profeſſione edere cenſitori priuſquam munus iniunctum peregerit, qui finis videtur addendus etiam ad *l. 2. eiuſdem tit.* Alioquin non poſſum ſine venia. In *l. vlt. Lucitani.* An Illicitani ab Illicitano ſinu, colonia immunis Plinio. *An Acitani eidem colonia iuris Italici.* Nam Acitania legeodum eſt in Plinio ex vet. libris, non Accitana. & obſeruandum ab his ſeparare eum Lacetanos, quos alij confundunt cum his perperam. Macrob. *1. Satur. Acitani Hiſpana gens.* Præter colonias quæ hoc titulo enumerantur, eſt io Pandectis, Colonia Beneuentaoorum, *l. heredes, D. Ad Trebel.* Colonia Grauiſcanorum, *l. quidam, D. de leg. 2.*

Cap. XXXVI.

Nexus. *Impendium. Minor.*

NExi habita mentio ſuperiore capite, reuocat me ad memoriam Conſtitutionis Iuſtiniaoi de vſucapione transformanda, in qua vox Nexu, non ſuo loco poſita obſcuritatem facit, paritque nobis Italicum neſcio quem nexum. quomodo nemo vnus loquutus eſt vnquam, ſed aptiſſime ſuo loco reponetur, ſi ita legamus, Cum autem antiqui & in rebus mobilibus vel ſe mouentibus, quæ fuerant alienatæ nexu vel quocunque modo bona fide tamen detentæ vſucapionem extendebant, non tantum in Italico ſolo, ſed in omni orbe terrarum. Nimis breue capitulum erit, niſi adiecero alia quædam. Impendium præter vulgarem ſignificationem vſuram ſignificare Varroni & Ciceroni, vt non male ad *l. Titium §. altero, D. de adm. tut.* cum vſura non compendium dicitur pupillo præſtandum dixerit quis impēdiū igitur præſtandū non compendiū. Significatur etiam eo oomine munus, licet perſonale, ſit nō patrimoniale, id eſt ſine vlla gerentis impenſa, *l. 6. D. de legation.* Io impendiis legationum, quæ ſolo miniſterio obeuntur. Martialis, *Impenſis vitam principis adnumeres.* Item ſtipendium *l. pen. D. De re mil.* Io *l. qui lancem, D. de au. & arg. leg.* Legata lance minore, recte reſpondetur heredis electionem noo eſſe, quia conſtat de lance legata. Nam Latine loqueotibus minor eſt quæ mediæ magoitudinis eſt, & eodem ſeoſu minorem libertatem dicimus quæ eſt inter iuſtam & dedititiam. Dedititiam autem minimā vel inferiorem. qua de cauſa ſtigmaticum Auguſtinus dixit recte in iure manumiſſionis, inferioris eſſe ordinis in *epiſt. ad Galatas.* Eodem qooque ſenſu minorem capitis deminutiooem appellamus, mediam, minorem ordioem equeſtrem. Martialis, *1v. Cum plebs & minor ordo maximuſque.*

Cap. XXXVII.

Villicius. Seſtertio nummo vno mancipare. Ager purus. Oſſuarium. Arbiterium. Locorum adiectio.

VIllicus eſt is qui præpoſitus eſt rationibus ruſticis, fructibus percipieodis vniuerſoque operi ruſtico, *l. 8. D. de inſtr. leg. l. filio, D. de adim. leg. ficum villico. D. de. inſt. act.* Sed poëtæ hanc ſolent appellationem transferre ad præfectos quoſlibet, vt Iuuenalis ad præfectum vrbi ſcribens de Pegaſo iuriſconſulto. *Pegaſus attonita poſitus modo villicus vrbi:* & ad prefectum ærarii: Patauina ioſcriptio, *Villicus ærari quondam, nunc cultor agelli.* Ex veteribus inſcriptionibus iuuat referre hoc capite & alia quædam iuris ſtudioſis oon inutilia. Quod eſt ſcriptum in *l. vlt. Cod. de donat.* Seſtertii nummi voius, aſſium quatuor, vt in Baſilicis. Verba erant ſolemnia donatioois quæ fiebat per mancipationem. Vt in veteri inſcriptiooe vrbis Romæ. *Hoc monumentum L. Titurius Sabinus ſe viuo donauit L. Sanio Symphoro mancipauitque ſeſtertio nummo vno.* Et Vitruuij *1. cap. 4. Nummo ſeſtertio mancipio dedit.* Interueniebat in mancipationibus ſeſtertius voius, dicis gratia, *l. 4. D. commod. Sæpe,* inquit, *pecuniæ commodantur, vt dicis gratia numerationis loco intercedant.* Adde veluti in mancipatiooibus, atque ideo Gloſſæ veteres ſic in ea lego dicis cauſa interpretantur νόμου χάριν, id eſt vt ſatisfiat ſolemnitatibus iuris, aliter λόγου χάριν, id eſt Verbi gratia, vel vt dicere poſſint ſe numeraſſe. M. Tullius, vt dicere poſſint ſe emiſſe. Poteſt etiam poni exemplum ex *l. Si quis duos, D. de ſolut.* Filium patri recte curatorem dari D. Pius Inſtio Celeri reſcripſit, *l. 12. D. de tut. & cur. da.* Quibus erat Inſtii oomen inauditum, ex Inſtio Iuſtum fecerunt, qnod tamen veteres inſcriptiones approbant. Venetiis vna, *C. Luſcius Quadratus ſibi & Inſtiæ maximæ vxori:* & Formiis altera, *L. Brutio, L. F. Pal. Celeri Thrac. Equit. L. Brutius Primitiuos pater & Inſteia mater filio optimo.* & apud Paterculum, Inſteius Cato. & apud Plutarchum in Antonio, Μάρκος Ἰνστήιος: & in auctore de præfectis, Inſteius Tertulus P. V. Ager purus opponitur monumento, *l. 9. C. de relig. & ſump. fun.* vt in veteri inſcriptione monumenti vrbe Roma, *Huic monumento tutela nomine cedunt agri puri iugera x. & taberna quæ proxime eum locum eſt.* Et in veteri iudicis ſententia. Neceſſarium fuiſſe inſpectionem ædificiorum & loci de quibos apud me actum eſt re ipſa manifeſtarunt. Cum igitur ædificia ſolo puro poſita deprehenderim, neque vllo ſepulchro

superposita vel coniuncta, apparet venditionem eorum iure factam, ideoque ad Ælium Rufinum iolitem ex causa emptionis pertiuere videntur. Ossuarium in *l. 2. D. de sep. viol.* à Græcis *ὀστ.* Sic Castellano in Prouincia veteri inscriptione, *Iulia Fuscinia ossuarium viua sibi fecit.* Arbitertum scribitur sæpe in P. Flor. tit. de recep. licet veteres grammatici contendant arbitrium esse dicendum non arbiteriū, & sic in inscriptione Romana, *Marcus Larcius L. F. Pomptina arbiterio Larciæ Fortunatæ vxoris.* In alia inscriptione dicitur Traianus commoda tribuum etiam locorum adiectione amplificasse, quod proprie pertinere ad *l. patronus, D. de leg. 3.* docui *lib. vii.* & de illa locorum adiectione Plinius *in Panegyrico, Populo*, inquit, *locorum quinque milia adiecisti.* Intelligit autem Circi loca. Principales liberalitates in *d. l. patronus*, congiaria interpretor vel auctoribus glossis antiquis, quæ congiarium scribunt in legibus liberalitatem appellari, his verbis, Congiarium ἐπίδοσις ἐπὶ τῷ νόμων δωρεά.

Cap. XXXVIII.

Explicatur l. XI. de leg. 1.

IAm prædixeram *lib. v. cap. xvi.* fore vt etiamsi indicassem ex iure antiquo explicandam esse postremam partem *l. xi. D. de leg. 1.* quæ multorum vsque adhuc ingenia exercuit, vix eam tamen liquido nobis ex eo iure aliquis enodaret. Constituenda est differentia inter legatum & hereditatem. Si filiof. herede instituto, pater quod ex ea hereditate ad se peruenerit post mortem suam extraneo restituere rogetur, & extraneus moriatur viuo patre, atque adeo pendente condicione fideicommissi, fideicommissum quasi caducum redigitur in fiscum: sed si filio herede scripto, rogetur pater eidem filio quod ad se ex ea hereditate peruenerit restituere post mortem suam, & filius viuo patre moriatur, fideicommissum remanet apud patrem, non in fiscum cadit. Ratio differentiæ, Quia filio pater fideicommissum vt pater debet, non vt heres, extraneo vt heres, & onus caduci irrogatur soli heredi. Quod non ita constitui in legato potest. Nam legato relicto filiofamilias, siue eidem filio siue extraneo rogetur pater restituere post mortem suam quod ex eo legato ad se peruenerit & præmoriatur filius vel extraneus, omnimodo fideicommissum pater retinebit, fisco excluso, eadem ratione, quia onus caduci irrogatur soli heredi scripto & fideicommissum tale certe non debet pater vt heres. Filio enim vt pater debet, extraneo vt legatarius. Et hoc verissimum esse ita probo: Legatarius à quo fideicommissum relictum est, fideicommisso deficiente post mortem testatoris, heredi scripto præfertur, *l. pater §. fidei, D. de leg. 3. l. Iulianus, D. de leg. 2.* Si heredi scripto, & fisco. Nam lege Papia ea tantum vindicat fiscus quæ apud heredem remansura erant. Pater pro legatario est. Fideicommissum igitur ab eo relictum, si defecerit, apud eum remanere debet, non vel ad heredem scriptum redire, si ius antiquum habuerit, vel ad fiscum, si heres ius antiquum non habuerit: & excipiendus tantum est vnus casus, si legatarium testator vt ministrum & dispensatorem elegerit, *l. 17. D. de leg. 2.* Porro hic filiumfam. cui legatum dedit testator, non elegit vt ministrum. Ergo nec pater eius pro ministro est. & consequenter mortuo fideicommissario, fideicommissum commodo patris cedit, non heredis scripti, non fisci, siue id, vt dixi, relictum filio eidemque legatario fuerit, siue extraneo. Falluntur igitur qui patrem comparant ministro, atque etiam ij qui in *d. l. Iulianus*, extraneo non filio herede instituto, fideicommissum fore caducum aiunt. Legatarius enim fisco anteponitur, vt dixi, & lex Papia heredem scriptum onerat, non legatarium. Igitur etiamsi ab extraneo herede Seio legatum sit fideique eius commissum sub condicione vt Titio daret, & Titius pendente condicione decesserit, fideicommissum deficiens, apud Seium remanebit, non ad fiscum pertinebit. Quod enim negatur heredi scripto habenti ius antiquum, puta filio aut patri, consequenter herede scripto non habente ius antiquum, negari fisco debet. Falluntur & qui ius antiquum quod lex Papia conseruat liberis & parentibus testatoris heredibus scriptis, veluti iusta interpretatione conseruant etiam parentibus alienis, vt hac ratione quod ab eis filiis suis fideicommissum relictum est, si forte defecerit, caducum non fiat. Quid enim dicemus, si me extraneus heredem fecerit; & à me filio meo post mortem meam fideicommissum reliquerit, & me viuo filius moriatur? an fisco locum non fore? An præferri extraneum heredem fisco? minime vero. Et in legati filio relictis, quod damus patri vt deficiens fideicommissum ab eo filio relictum, caducum non fiat, idem ei dabimus ab eodem fideicommisso extraneo relicto: & hereditate tantum filio data, vt initio posui, distinguemus vtrum eam filio pater post mortem suam restituere rogetur an extraneo. Præmoriente enim extraneo, caducam fieri, præmoriente filio, non item. Et quod ait *l. xi.* Omnimodo hoc est, non legatum tantum patrem retenturum, sed etiam, quod erat difficilius, hereditatem. Basilica pro Omnimodo, habent τὸ πάντως. Difficilius erat in hereditate. quoniam non idem dicemus si pater extraneo rogatus fuerit restituere hereditatem. In legato autem hac distinctione non vtimur.

Cap. XXXIX.

Explicatur l. cum pater §. à filia, D. de leg. 2. & l. generali §. 1. D. de vsufr. leg.

FIliam rogauit testator vt cui vellet ex libertis prædia cum moreretur restitueret. Viua vni ex eis prædia donauit. Donatio hæc destinatio est, non electio, quia electio collata est in tempus mortis filiæ his verbis, Cum moreretur. Igitur omne spatium vitæ liberum est filiæ ad eligendum vsque ad mortem, & quandiu mutari voluntas potest, electio pro destinatione est, non pro electione certa. Dies fideicommissi est incertus: & quæ igitur ante eum diem electio fit, est incerta, ac reuocari potest, *l. 67. D. de leg. 2.* Et hæc est sententia, *l. cum pater §. à filia, D. eod.* in quo particula *Nam* superioris dicti discretiua est, & veluti ἐπεξηγηματικός, hoc sensu, Destinari quidem posse per donationem vnum ex his qui inter cæteros fideicommissum habiturus est non eligente matre: qui sane præferetur cæteris, si mater in ea voluntate perseuerauerit vsque ad mortem, & si matri superstes fuerit. Nam si viua matre moriatur, cæteri qui matri superfuerunt omnes ad fideicommissum admittentur, vel si mutauerit voluntatem mater, inanis erit donatio. Destinatio igitur potius est quam donatio vel electio certa. Accepi virum doctissimum legere, *Nam in eum destinatio dirigi potest qui fideicommissum inter cæteros habiturus non est*, addita scilicet negatione, & hoc sensu, Donationem matris pro fideicommissi restitutione habendam non esse quod potuerit destinari is qui die fideicommissi cedente, forsitan fideicommissi capax futurus non sit. Quem sensum non admittunt hæc verba, *Remota matris electione.* Nam eadem ratio interueniit facta electione, id est, siue non elegerit mater siue elegerit, non veniet inter cæteros qui die fideicommissi cedente, fideicommissi capax non est. Illis verbis destinationem separat Papinianus ab electione donationis certe, & hanc docet non recte

fieri

fieri ante mortem, illam recte fieri ante mortem, dummodo is qui destinatur, sit ea numero eorum qui nulla facta electione, simul ad fideicommissum inuitantur. Difficilior est Claudij ad Scæuolam nota in *l. generali §. 1. D. de vsufr. leg.* huiusmodi. Non credidit ipsum vsumfructum in vicem portionum hereditariarũ, &c. quam pro reprehensione accipit Accursius, alii certe rectius pro interpretatione mentis Scæuolę, ac proinde: Non credidit, inquit Claudius, id est Scæuola non credidit, vt in *l. Lucius §. filiam, D. ad Treb.* Et alias de eodem facto consultus ita respondit, Scæuola scilicet. Sed qua ratione interpretetur Claudius Scæuolam, nondum satis liquet. Docuerat Scæuola eodem libro sub vsusfructus nomine proprietatem legatam videri in ea specie quæ proponitur *l. 15. D. de au. & arg. leg.* Vnde quæri poterat an etiam in specie *l. generali §. 1.* cum mulier vsumfructum bonorum suorum matri suæ legatum, post mortem eius ad liberos suos pertinere voluit, vel ad eum qui ex his viueret, videretur vsumfructum eis vice proprietatis dedisse, vt quemadmodum cauit vsumfructum ad eum pertinere qui ex liberis superuiueret, voluerit etiam ad eum omnium bonorum proprietatem redire. Et Claudius noluisse hoc defunctum, vel ex eo apparere docet, quod liberos æquis partibus heredes scripserit, atque ita proprietatem inter eos ex æquo diuiserit, non etiam voluerit solidam ad eum eamve redire qui ex his superuiueret. Igitur recte respondisse Scæuolam, mortua fructuaria, vsumfructum non ad solam filiam redire, quæ sola ex liberis superest, sed etiam ad alios proprietarios, nempe ad heredes aliorum filiorum, qui viua fructuaria post aditam matris hereditatem decesserunt. Nam vt cedi vsusfructus non potest nisi proprietati, *l. si vsusfructus, D. de iu. dot.* & consequenter nec cedi vni tantum ex dominis proprietatis, nec nisi proprietati vniuersæ, ita non potest non consolidari proprietati vniuersæ, & qui secus cauet, nihil agit. Peritissimè ergo respondit Scæuola, ad eos redire vsumfructum apud quos proprietas esset pro portionibus hereditatis, non ad filiam solam, quia non credidit ad eam solam proprietatem bonorum pertinere, & ex datione vsusfructus, portionum hereditariarum, id est, proprietatis formam constituendam non esse, quæ constituta fuerat iam semel initio adscriptis partibus æquis. Aliter & rectius hoc explicatur, *lib. xxiij. c. viij.*

Cap. XL.

Explicatur ex tit. De vulg. & pup. subst. l. qui plures heredes, l. coheredi §. vlt.

IN specie *l. qui plures heredes,* D. *de vulg. & pup. subst.* plures extranei heredes instituti & inuicem omnes substituti sunt, quæ substitutio vulgaris est, & vnus eorum post aditam hæreditatem decessit, mox alter repudiauit: & respondet Papinianus, superstites solos qui adierunt in portionem repudiantis venire substitutionis iure, non etiam heredem defuncti coheredis, quia singuli inuicem substituti sunt, & omnes omnibus, & in omnem causam, id est quacunque ex causa vacaret portio cuius eorum, & ij tantum qui heredes extiterunt directo, non per successionem. Nihil igitur abradere eis potest defuncti coheredis heres. Et hanc communem interpretationem ad Papiniani responsum facile recipio, tum quod omnino persimile Pauli responsum legam in *l. Lucius §. vlt. eod. tit.* tum etiam quod ita potius interpretari Papiniani responsum, vt non adita hereditate defuncto vno ex heredibus, ceteris in substitutione alter qui repudiauit partem non faciat, admirari possim magis vt acutum, quam non respuere vt nimis acutum. nam etiamsi verissimum id sit, tamen verbis Papiniani non congruit. Opponit enim superstites defuncto. Controuersiam igitur ponit fuisse inter superstites & eum qui ex persona defuncti veniebat in partem substitutionis, superstitibus sibi totum vindicantibus, vt in *l. 10. eod.* At illi opponunt superstites ei qui repudiauit, cum tamen & hic superstes sit. Et etiamsi concedamus controuersiam esse inter eum qui repudiauit & ceteros qui adierunt, cur ponemus controuersiam eam esse potius de portione eius qui decessit non adita hereditate, quam de portione viuentis, qui vel omiserit hereditatem vel repudiauerit? Eodem titulo *l. coheredi §. vlt.* quod vitium subesse videbatur substitutioni pupillari, corrigitur interpretatione. Vitium subesse videbatur his verbis, *In locum partemve eius,* non quod eis substituere videretur pater tantum pupilli bonis, hoc quæso ne dixeris, sed è conuerso potius quod suis bonis tantum, non etiam pupilli. Nam verba ea sunt substitutionis vulgaris non pupillaris, *l. cum quis §. Seiam, D. de leg. 3. l. vlt. C. de her. inst.* Videtur ergo his verbis, *In locum partemve eius,* sibi potius quam filio testamentum fecisse pater. Sed non ideo minus tamen ratum est testamentum pupillare, cum etiamsi ita dixerit pater, *Tunc mihi Titius heres esto,* quæ tamen verba euidentius vulgarem substitutionem exprimere videntur, constet ratam esse substitutionem pupillarem, *l. 1. eod. tit. l. si ita scriptum §. qui filio, D. de bon. pos. sec. tabul.* vt non male M. Tullius, *2. de inuent.* substitutionis pupillaris formulam exposuerit in hunc modum, *Si filius ante moriatur quam in tutelam suam venerit, tu mihi heres esto.* nam etsi pupillo heres existat substitutus non patri, perinde tamen habetur maxime in ratione legis Falcidiæ atque si patris heres extitisset, *l. 11. §. si filio, l. qui fundum §. vlt. Ad leg. Falc.* Ergo tam his quam illis verbis, licet substituto bona patris sola deferantur, tamen occupabit etiam pupilli bona, cum substitutionis condicio extiterit, exemplo heredis instituti ex re certa, coherede non dato, qui tamen bona omnia vindicare potest causa testati ad se trahente causam intestati.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM LIBER XI.

Capvt Primvm.

Defenditur scriptura Pand. Flor. quibusdam locis.

GOVEANVS in *l. 4. §. 1. D. off. proc.* legeodom putat, Stratores seruos, oon Strarores suos: cuius opinioni facile credunt nonoulli, ego non possum adsentiri. Video enim loco illo Suos, id est, ptoptios & domesticos opponi militibus, qui exteri potius quam sui sunt proconsulibus, & Suotum nomine scio intelligi satis etiam seruos, sicut in *l. 11. D. loc.* Suis, quo nomine ibi etiam serui significantur, opponuntur hospites, Quod tales, inquit, habuerit vel suos vel hospites Vbi quidam etiam temere emendarunt, Setuos. Sed Flor. recte. Suos, vt Basilica confirmant, in quibus ita est, Ὁ' μεθ' ὠνὴς τὴν ἀμέλειαν τῶν ἰδίων ἢ τῶν ξένων ἐπιχειρήσας. In *l. 2. §. si dubitetur, D. quemadm. testa. aper.* in præterito tempore scriptum est. Si liquerit, vt pluit & luit Varro *lib. VIII.* scribit Latinos vsurpasse in præterito ita vt u producetent, quod in præsenti corripitur. In *l. 9. D. ad leg. Cor. de fal.* nummos stagneos habent Pand. Florentinæ, item vt Plautus apud Festum. *Muriaticam autem video in vasis stagneis.* & Glossæ veterum *stagnea*, κασσιτερινά, *Stagneum*, κασσίτερον. Sctibonius Largus, *Pyxide stagnea, vase stagneo* & Prisc. medicus *2. Plumbeus, stagneus.*

Cap. II.

Puteal, Salientes. Siluani Aqua & igni accipere.

FVndi vel ædium esse Vlpianus ait puteal & salientes. Puteal autem recte Pomponius interpretatur esse putei operculum, *l. 13. §. vlt. l. 14. 15. D. act. emp.* quod glossæ, περιστόμιον. Id interim etiam sigillis veteres exornate solebant, vt ille Ciceronis locus iodicat, Tibi mando putealia sigillata duo. Salientes Accursius male aquas, cum lapides potius sint, siue personæ ex quibus aquæ saliunt, Basilicis ἀνάβρυτοι, veteribus Siluani: vt noo male qui glossemata interpretati dixerint Siluanom, ἀγουρόν. In Festo forte cottupte legitur, Tullios alii dixerunt esse silanos: & siluaoos scribendum. Itemque Coroelij Celsi *lib. iij.* Confert etiam aliquid ad somnum siluanus iuxta cadeos. Et Lucretij. *vt. Corpora siluanos ad aquarum strata iacebant*, & in fabulis Hygini. *Tres silani sunt secuti, qui Anumonius fons appellatus est.* Igitur *l. 17. §. castella, eod. tit.* personas ex quarum rostris aqua salire solet, id est Siluanos aut Tullios. Quod est scriptum, in *l. pen. D. de don. inter vir. & vxor. Priusquam vxor aqua & igni acciperetur*, recte est scriptum. Sic Nouius apud Nonium, *Sequere me, puriter volo facias, igni atque aqua volo hanc accipere.* Sic Varro apud Seruium, *Mariti aqua & igni vxores accipiebant.* Et Ouidius, *Quos fecit iustos ignis & vnda viros.* Et eodem respicit versus ille Valerij Flacci *viij. ignem vndamque iugalem Praetulit.* Accipere autem & ducere vxorem idem est, vt Seruius, *libro De dotibus* declarat. Prumittit se daturum pater in sponsalibus contrahendis, se accepturum ductutumve sponsus.

Cap. III.

Omnes seruitutes prædiorum perpetuas causas habere Aqua iugis & viua. Muries.

LEx *Fortamen, de ser. vrb. præd.* docet, omnium seruitutum causam perpetuam esse debere: & perpetuam esse oon contiouam, assiduam siue intermissione, sed oatutalem, Quod naturaliter fit, videri etiam esse B perpetuum, tamersi ooo fiat assidue, vel teste Aristotele 1. *De demonst. cap. vij.* ptopterea quod naturæ causa certa & perpetua est: atq; ita aquam pluuiam causam esse perpetuam seruitutis stillicidii vel fluminis immittendi, etiamsi non pluat assidue, quod pendeat ex natura res hæc ita semper vt pluere possit. vtq; non pluere non possit. Ea quæ manu nostra fiunt non videri perpetuo fieri, quod eorum lex neq; certa sit neq; perpetua: ideoq; vt ex imo pariete conclauis mei mihi liceat proluuiem pauimenti per foramen in ædes vicini immittere, licet ius quidem hoc personæ concedi possit, prædio tamen hæc seruitus imponi vel adquiri non potest. quia eius causa constans & naturalis non est. Eademque ratione aquæ ductus constitui ex stagno non potest. quod sit hæc aqua statiua & collectitia, non naturalis: mortua, non viua. C Vlpianus, *Stagnum* (inquit) *est quod temporalem continet aquam ibidem stagnantem, quæ quidem aqua plerunque hyeme cogitur*, id est, ex imbribus. Seneca, *In plano continetur & stagnat*: cogitur, non fluit. Colligitur ex imbribus, ex suo fonte oatiua est. Synesius: ὕδατος ἁλυκοῦ καὶ χλιαροῦ, καὶ τὸ ὅλον ἐστὶν ὁποῖον εἰπεῖν, καὶ νεκροῦ. Sed & ex lacu adiicitur aquæductum concedi non posse, lama puta vel lacuna quæ viuam aquam oon habeat. Nam ex lacu viuo & perpetuo cur non possit? vt ius nauigandi, *l. via §. 1. D. de ser. rust.* quod itineris definitioni addendum est, idque *l. j. §. caput, D. de aqua quot. & æst.* probat & recte in *l. j.* De fonte, ex lacu, piscina, puteo, aquæ haustum concedi non posse, si aquam viuam non habeaot. Nam si habeat puteus aquam viuam, non minus ex eo quam D ex fonte aquæ haustus coucedetur, *l. j. §. loquitur, D. de aqua quot. & æst.* Nam & fons est manalis auguribus. Idem ergo io lacu & in piscina. Ex cisterna certe non idem. quia aquam viuam cisterna nonquam habet. Sed neque ex puteo aquæductus vt constituatur, natura patitur, licet perennem & viuam aquam habeat, quia ita submersa est, vt defluere extra terram vsui esse non possit, *d. §. loquitur.* & hoc distat fons à puteo. Fons est io summo: puteus io imo. Plinius in *epist. Puteos ac potius fontes habet. sunt enim in summo.* Ex fonte aquæ ductus vel aquæhaustus constitui potest. Ex puteo aquæ haustus, oon aquæductus,

nec omnis habet aquam viuam. omnis fons habet. Et qui puteus aquam viuam haber, eleganter iugis puteus à Cicerone, quia & aqua iugis, quam continet, Iugis autem quæ perennis, viua, naturalis est. Opponitur à Salustio pluuiæ in *Iugurthino*. Seneca *iij. Nat. Quæst. Non calestem esse nec collectitium humorem, sed quod dici solet viuam aquam*, & dicitur viua eodem sensu quo Virgilio viuum saxum, viuum flumen, viuus lacus, & viua terra, id est naturalis. Hac vero aqua sola vsos veteres in sacrificiis quidam putant, qui refelluntur à Fasto, dum mories definitur ea esse quæ fit ex sale sordido in pila pinsato & in ollam fictilem coniecto, & cætera, cui virgines Vestales aquam iugem vel quamlibet, præterquam quæ per fistulas venit, addant. Ex quo loco emendandus est alter Varronis apud Nonium Marcellum, hoc sane modo: *Commentaria*, inquit Varro, *veteris Fabij Pictoris legi, Murios fit ex sale, quod sal sordidum tunsum & in ollam rudem fictilem conectum est.*

Cap. IV.

Ad l. si dictum, D. de euict.

IN *l. si dictum, D. de euict.* sic scribendum esse censeo *Si dictum fuerit in vendendo vt dupla promittatur, non simpla*: quia sequitur, *vel triplum aut quadruplum*, idemque ordo est in *l. si procurator, D. de iur. fisc.* & quia subiicit, *Non tamen qui duplum promittit*, Item quia etiam si dictum non sit vt simpla promittatur præstetur ve, ex empto est actio in simplam, & in id quod interest, *l. si in venditione, D. de euict.* Contra non est actio ex empto in duplam, vel triplum aut quadruplum, nisi id dictum vel actum sit vt dupla aut tripla præstetur. Actum pro dicto accipitur, & vt fiat quod dictum actumve est, esse actionem ait l. si dictum ex empto perpetuam, ad differentiam actionis, Quod aduersus dictum promissumve sit, quæ temporalis est. Sequitur vulgus opinari fideiussorem dare debere eum qui duplam promittit, *l. 4. eodem tit.* quæri an debeat dare is qui mancipium vendidit, quod & generaliter de eo magis quæsitum arbitror qui mancipio dedit quam qui tradit. Vix enim vulgo persuaderi poterat vt non hic auctorem secundum daret, qui & in plus obligari solet quam is qui mancipio non promittit, nisi aliud conuenerit qua de causa in *l. Mancipiorum* venditorib. conueniri solebat, Varrone auctore *v. De ling. Lat. Vades ne darent, nec poscerentur.* At superuacua hæc lex hodie est. Namq; obtinuit nudam repromissionem sufficere, nisi aliud conuenerit *d. l. 4. & l. si dictum, l. emptori eod. tit. l. prædia, D. de cont. empt. l. 1. §. stipulatio, D. de præto. stipul.* atque ideo in *l. 2. D. de her. vend.* Satisdare est Repromittere, Vadem dare. Satisdatio olim desiderabatur, vt dixi, eaque secundum mancipium satisdatio appellabatur, vt in antiquissimo libro notarum iuris, has S. S. M. sic expositas inueni, Satis secundum mancipium. Cicero *v. ad Att. Sunt aliquot satisdationes secundum mancipium prædiorum.*

Cap. V.

Faciales. Fratres aruales.

QVod Pomponius ait *l. vlt. D. de legation.* eum qui legatum hostium pulsasset, contra ius gentium facere, quod sancti habeantur legati, ei & innumeri alij auctores testimonio sunt, adeo vt in prouerbium illud abiisse veteres interpretes Homeri narrent, πρέσβυς ὁ πάντων οὐδὲ ὑβρίζεται. Æmilius Probus *in Pelop. Legationis*, inquit, *iure satis tutum se arbitrabatur, quod*

A *apud gentes sanctum esse consuesset.* Vbi hodie legitur male, *Factum*. Est autem hoc ius par & æquabile. Nam & vice versa, contra ius gentium facit legatus, qui in legatione arma capit aduersus eos ad quos missus est, vt tres Fabii fecere ad Gallos missi, & ea re (vt Liuius & Plinius scribunt) ius gentium violauere, dictaque dies Q. Fabio à Tribuno plebis Porro his de rebus sacerdotes fæciales iudices fuisse auctor est Varro, *li. 3. De vita pop. Romani.* Nec mirum, cum sancta fiot, vt diximus corpora legatorum. Nam & eadem ratione opinor fratres aruales cognouisse de finibus & terminis motis, vt vetus hæc Glossa demonstrat, à me pri-

B mum indicata nescio cui indignissimo, *Aruales sodales*, οἱ τῶν ὅρων διαγνώσοντες ἱερεῖς, quod sancti quoque haberentur & iouiolati termini. Iuuenalis,

> *Improbus aut campum mihi si vicinus ademit,*
> *Aut sacrum effodit medio de limite saxum*
> *Quod mea cum vetulo coluit puls annua libo.*

Seneca *in Hippolyto, nullus in campo sacer diuisit agros arbiter populis lapis.*

Cap. VI.

Stamen. Subtemen. Penucla. Imberbi.

C LAnæ appellatione Sabinus putat stamen & subtemen contineri, *l. si cui lana §. 1. D. de leg. 3.* Paulus *in Sententiis* contra. Vnus stamen & subtemen accipit pro filo staminis vel subteminis causa parato: quod certe, si lana legetur, legato continebatur. Alter propriè pro eo quod iam est in tela contextum, quod non continebitur: lanæ enim finis est quoad vsque ad telam peruenerit. Sed & hoc vestimentorum legato non continebitur, vt est proditum, *l. vestimentum, D. de aur. & arg. leg.* cum nequedum plane tela sit. Vtroque loco Flor. habent subtemen, recte, non subtegmen. Id enim est subtemen quod subest stamini. Vet. interpres Terentii, Subtemen dictum ab eo quod subeat stamen.

D & Glossæ *Subtemen*, κρόκη ὑφαντή: & Lucius *apud Nonium*, vt in manuscriptis legi, *Foris subteminis pannus est.* Vbi panum significare Nonius declarat inuolucrum tramæ, eundemque per deminutionem vocari panuclam. Sic enim & idem scripti manu libri habent, non panulam: & Hesychius etiam ipse panuclam siue panuclum, non pauellium, dicere voluit cum ita scripsit, Πηνίον πηνίκελον, ἢ ἄξακτος εἰς ὃν εἰλεῖται ἡ κρόκη. Hæc cum scriberem, alius mihi occurrit volenti librum Nonii, locus valde deprauatus, quem hic liber facile recipiet, cuius maiorem partem dedicaui liberalibus, quæ nulli tenuere melius olim quam Mutius, Brutus, Labeo, tenent rete nulli melius hodie quam qui eadem qua illi iuris arte præditi sunt Duorum Nonius illo loco testimonia dat dicentium imberbos pro imberbes, non contra (quod etiam probatione nulla indigebat)

E dicentium imbetbes pro imberbos, aut imberbem pro imberbum. Et *Imberbi*, inquit, *pro imberbes.* Lucilius *lib. xxx. Imberbi androgyni, barbati mæchocinædi.* Varro *ep. ad Fabium, Quod facie Statuarum similes sunt, quod maximi sunt idemque imberbi.* Quod testimonio Lucilij hodie præmittitur, *Maximus si argenti*, obrepsit ex sequenti glossemate Nonii de verbo Sexcentum. Verum vt eo vnde cœpi & finiam, quod in *d. l. si cui lana §. vlt.* scriptum est, propter appellatione etiam subtemen factum contineri: id esse subtemen factum arbitror, quod Paulus negabat contineri lanæ appellatione, id est subteminis panum, nondum tamen contextum vel detextum.

Cap. VII.

Ad l. Seia, D. de au. & arg. leg.

MAle vulgo colligunt interpretes ex *l. Seia, D. de aur. & arg. leg.* eum cui testator optionem legauit poculi aurei, si nullum sit in hereditate poculum aureum, sint ærea vel argentea, ex his vnum eligere posse. Nam neque hoc æquitas patitur, vt cui certæ qualitatis res legata est, præstetur longe diuersæ. Aliud enim pro alio præstaretur. neque *l. Seia*, ita ponit non esse in hereditate pocula aurea, sed non esse nisi trullas, modiolos, scyphos, phialas, quæ vasa possior tamen esse aurea. Et haec dubitatio potius ex eo pendere videtur, quod trullis, modiolis, scyphis, phialis non biberetur vinum, atque adeo pocula non viderentur esse. Trullis, inquam, non sumi vinum, sed fundi in pocula, indicio est manubrium longum & cauum, quod fundendo vino accommodum est potius quam bibendo. Varro, *Trulleis manubrium esse solidum, trullæ cauum.* Sed quin eis etiam ad bibendum abuterentur, non inficior: verum hic improprius vsus fuit, non proprius eademq; ratio pateræ, quam Paulus *III. Sentent.* ponit in argento potorio ad speciem poculorum comparato, quanquam ea libarent vinum Diis veteres proprie, non biberent. Cæterum trullas, quas & bactriones dixere, fundendo vino esse, argumento etiam est, *l. taberna, D. de instr. vel instr. leg.* dum in caupona illas ait circa cœnam solere traiici. Idemque de modiolis & cyathis vt existimem, nomine ipso admoneor, eis admensum vinum scilicet in pocula fundi. Scyphis autem & phialis, licet poculorum speciē haberent, raro etiam vtebātur ad bibendum, quod essent capacia nimis & magna vasa, quibus paribus plerumque delphicæ ornarentur & abaci, quā sumeretur vinum, & scyphi ansati, *l. tignu §. 1. D. ad exhib.* Quia igitur his vasis non sumitur proprie vinum, dubitabatur an optione legata poculi aurei, & nullo inuento poculo in bonis, de his speciebus eligere legatarius posset. Et respondetur posse, quod pocola dicantur, non tantum vnde potatur, sed etiam omnia potui parata. Possunt etiam his speciebus adiici vrceoli, vt quemadmodum in argento habentur potorio, *l. in argento: D. de au. & arg. leg.* habeantur & in poculis, D quanquam eis etiam non sumatur, sed fundatur vinum vel aqua. Separat à poculo Varro his verbis, *Capides, quod est poculi genus: & armillum, quod est vrceoli genus vinary.* Male autem Alciatus in *d. l. taberna*, pro cœnam, ahenum, & falso Varronem deducere trullam à traiiciendo: male etiam vulgo interpretes, quod falso, vt docui, colligunt ex *d. l. Seia*, confirmant ex *l. si cui, D. de leg. 1. & l. vlt. D. de trit. vino & oleo leg.* quæ de accessionibus loquuntur vt de peculio & vase, quorum vnum serui, alterum vini accessio est, quæ tametsi in hereditate non sit, debetur tamen res principalis quæ legata est Lex Seiæ loquitur de qualitate & substantia certa. Idem male confirmant ex *l. pediculis §. quidam eod. tit.* quæ de genere vsus est, argento puta escario legato, an & id argentum debeatur quod fuit in promiscuo E vsu, id est quo paterfamilias, & potabat & edebat, veluti calix argenteus. Nam & hoc (auctore Varrone) calida puls apponebatur & calidum bibebatur: vbi verbum, Apponebatur, emendantem, calida plus, vt auscultemus non patitur. Potasse autem calidam veteres testimonio est quod de differentia cacabi & aheni proditum est in *l. cum de lanionis, D. de instr. vel instr. leg.* Hoc aquam ad potandum calefieri, illo, id est, cacabo pulmentarium coqui, Varro de cacabo, *illo cibum coqui.* Pulmentarium igitur & cibus idem, bubula puta, vel suilla, vel caseus, quod veteribus Glossis προσφάγιον, vt non male vetus interpres Euangelij, προσφάγιον, *pulmentarium*: qui etiam non fallitur ta-

A conspersionis verbo, quo & Tertullianus vtitur, & farinam conspersam eodem sensu Cælius Aurelianus & Festus Pompeius Possim innumeris aliis exemplis probare nouandum temere nobis eum interpretem non esse. Sed aberraui iam nimis ab eo quod initio proposueram: nec forsitan tam aberrato, si, quod videar hoc capite veluti censum poculorum agere, obbam vel obquā non omisero, proculi genus, quæ apud Nonium Varronis quodam testimonio in bouam, miserè trāsiit. Locus restituendus est in hunc modum, *Æs defraudasse cauponem, obbam luto oppleuisse, cum portitores eam induxere.* Et veteres quidem Glossæ, obbam interpretantur esse vas quo libaretur mortuis, his verbis. *Obba* ἄμβιξ ἐν ᾧ τοῖς νεκροῖς σπένδουσιν vt recte Tertullianus *in Apologetico* mortuis parari scripserit silicernium, ob- B bam, pollinctorem, Idem Nonius alio loco obbam vas esse ligneum scribit.

Cap. VIII.

Fullo. Mensor frumentarius. Latigare.

VLpianus, *l. 2. D. de condic. sine cau. Si fullo*, inquit. *vestimenta lauanda conduxerit.* Lauantur creta, quo ordine quoque modo, præscripsit lex Metella fullonibus dicta. Nam & hæc res maioribus curæ fuit, autore Plinio *libro xxxv.* Titinnius Fullonibus bellè fullonum officium depingens verbis, quæ vtique in- C corrupta hodie in Nonio non leguntur, *Terra*, inquit, *hæc est non aqua, vbi tu solitus argutaris pedibus, cretam dum compescis vestimentaque lauas.* Paulus in *leg. mensores, D. de excusat.* scribit, mensores frumentarios excusari à tutela, idque præfecto annonæ Imperatores rescripsisse. Quia præfecto annonæ, inde colligi potest eam immunitatem datam mensoribus frumentariis in vrbe tantum, non in prouinciis: quod verum esse confirmat, *l. in honoribus §. j. D. de vac. mun.* Hi sunt qui annonam publicam admetiuntur. In *l. j. C. de cond. in pub. hor. Mensor*, inquit, *qui frumenta modio metiatur.* Lucilius *apud Nonium*, *Frumentarius est, modium hic secum acrutellum vnum habet.* Vlpianus *in l. eum qui. D. de reb. auct. iud. pos.* eum qui circa columnas se occultat, latitare ait, quod exposui *Obser. 1. cap. 13.* Id ve- D ro Vlpianus probat hoc modo, *Nam & eum qui recidit, hoc est vt subterfugit, ne secum aliqua actio moneatur, latitare placet.* Plus est occultare se circa columnas, quam recedere & subterfugere, id est tergiuersatione & solertia quadam efficere ne secum agi possit. Si tamen hic pro latitante habetur, qui subterfugit, & ille igitur qui occultat se post columnas vel statuas, de quo ita Basilius *in Psal. xiv.* Ὁ δυσωπούμενος τῷ χρεώστῃ τὰς συντυχίας ἀποφεύγει περὶ κίονας καὶ τοίχους, ὑποκλίζων τὴν παραλλῶ. Et Lucianus *Lapithis*, Πρὸς κίονά τινα, ἢ περὶ ἀνδριάντα ἰδίως ἂν περιπλανῶν. Sequitur, Tam & qui vrbe profugit, vtique fraudandi causa. Quorum verborum hic est sensus, tam esse in latitantium numero eum qui frustratur & subterfugit, quam eum qui vrbe profugit fraudationis causa. *Nec enim interesse* (vt mox subiicit E idem Vlpianus) *vtrum quis profugerit, an vero Romæ agens copiam sui non faciat.* Subterfugit qui eodem loco manet: profugit qui proficiscitur peregre. Et recte vtitur Profugerit verbo, quandoquidem si reus forte debitor abierit, non temere dicam eum latitare. Honestus enim secessus, vel honesta latitatio hæc est. Afranius *Diuortio.* Qui coneris noctu clanculum reus ire, dotem ne repromittas vafer, honeste vt latites, & non eludas diutius. Qui locus hodie in Nonio est fœdissime deprauatus, vt & complures alij. Nam laborat mendis hodie is auctor non minus certe quam ante.

Cap. IX.

Purgare sumptus vel rationes. Multam indicare. Cicero emendatus.

PApinianus in *l. liberto. §. qui aliena, D. de neg. gest.* Qui aliena, inquit, negotia gerit, vsuras præstare cogitur, eius scilicet pecuniæ, quæ purgatis necessariis sumptibus superest. Purgatis, putatis interpretor. Nam & eodẽ sensu purgata ratiocinia, id est putata legimus *l. pen. in fi. C. de bo. prof.* Suetonius *in Caligula.* Decimo quoque die numerum puniendorum ex custodia subscribens, rationem se purgare dicebat. id Græce est ἐκ κατάγειν λογισμόν. Multam indicare sunt qui nolint dici idem qui nec purgare sumptus admittebant in *d. l. liberto.* Sed & hoc perspicue rectum est. Nam ei solum multæ dictio est qui iudicare potest cui ve iudicatio data est .i. qui publice iudicium exercet *l. 2. §. vlt. D. de in. l. aliud est, §. vlt. D. de verb. sig.* & ita *lege Sillana de ponderibus. Eum quis volet magistratus multare, tantum minore, patrisfamilias taxat liceto, Sine quis in sacrum indicare voluerit, liceto.* Iudicari enim multam minorem etiam in sacrum posse significat, id est vt sacro applicetur non ærario. M. Tullius *in legibus Cum magistratus indicassit irrogassitve, per populum multe, pœna certatio esto.* Vbi irrogandi verbum ad pœnam, iudicandi ad multam refertur. Fuit autem olim minor multa, vnius ouis, hodie est assium decem ex lege Tarpeia & Ateria. Veterem pecodibus multandi morem attigit M. Tullius *libris De rep.* his verbis, *Multaque dictione ouium & boum.* sic legendum, non Multa dictione. Emendabo & ex eisdem fragmentis *librorum de rep.* alium locum. Sed audisse te credo, tum vero Platonem Socrate mortuo, primum in Ægyptum discendi causa, post in Italiam contendisse scribendum, Sed audisse te credo, Tubero, Platonem Socrate mortuo, &c. Et alium ex *lib. 6. Et vero in dissensione ciuili, cum boni plus quam multi valent, expendendos ab his non numerandos puto.* Scribendum, *Expendendos ciues non numerandos puto.*

Cap. X.

Ad l. 12. §. vlt. D. de ædil. edic.

TRebatius ait nõ esse morbosum os alicui olere, veluti hircosum, strabonem. hoc enim ex illuuie oris accidere. Ex hoc loco apparet hircosum dici non qui ab alis, sed etiam qui ab ore hircum olet. quod cõfirmat Martialis 12. his verbis. *Hircoso premit osculo.* & Plautus *Mercatore, Iam plenus ætatis animaque fœtida senex hircosus.* est enim eo in loco anima, oris odor. At quid est quod hircoso Trebatius adiungit strabonem? Hic enim oculorum, non oris vitio laborat. Itaque lego Scabronem: vt sit qui dentes aut gingiuas alluuie scabras & spurcas habet. quod vitium est veteribus scabres & scapres, nouis scrabities. & hoc quoque forsitã in iis erat quæ de scabro Verij Fest⁹ se prætermisse ait. Pacuuius *Teucro. Qua desiderio alumnum, pœnitudine, squale, scapre atque inculta vastitudine.* Varro *Manio. Ager derelinqueretur ac periret squale, scabre atque illuuie & vastitudine.* Coniungit scabrem illuuiei, vt Trebatius, dum ait hircosi & scabronis vitium ex illuuie oris accidere. Ex illuuie, non ingluuie, hoc est ventris, illud sordium, vt Agrætius ait, vnum à gluttiendo, aliud à non lauando. Sed & Iurisconsultum obscœnitatis teterrimæ exemplo vsum, qualis Tiberio obiicitur, absit vt opinemur. Rursus nec hircosum vt in lurcosum mutemus, & ex voracitate sola, oris grauem odorem gigni fateamur, quam etiam in leone

A Aristoteles non ex voracitate manare, sed ἐκ τῆς ἕξεως, nec tertiam quoque immutationem strabonis in raponis. Nam & rapo raptor est, non lurco: & si quod in lurcone vitium oris, hoc ex anima interiore, δυσπνοια non δυσωδία. Esset igitur hac ratione lurco morbosus: quod concessis tot emendationibus Trebatius tamen negaret. Budæi sane in hanc rem sententia nulla est, vel sane pro *Strabonem* legendum *Grasonem.* Glossæ *hircosum* interpretantur χάσωνα. Archigenes *apud Actium.* τῆς τε σώματος δυσωδίας καὶ τῆς καλουμένης γρασωνίας. inde apud Senecam pro *Passienus, Grasienus.* A lurcone vero si ad edonem, non longe abiero: & quoniam apud Nonium emendauero, non longe etiam à professione

B mea recessero. Notantur enim illo qui absque crimine vexant annonam. Vexat dardanarius frequenti coemptione & suppressione, quod crimen extraordinarium est. Vexat etiam numero & turba populus: vexant edones, epulones, collegiorum cœnæ, sed sine crimine. *Edones* (inquit Varro) *Romani & turba incendant annonam,* & ita *liber 3. De re rust.* Idem, *Collegiorum cœnæ innumerabiles incendunt annonam.* quod paulo ante, *Excandefaciunt.* Quintilianus *declam.* 12. *Ad annonæ incendium frumentum suppressum est.* Etiam hoc adiiciam ad Pacuuij illum quem superius attuli locum, quo scapres dicitur pro scabres, alium addere Nonium ex *Enny Andromeda.* quem sic restituo, *Scapres inuestita saxo atque ostreis,* & quę sequuntur deleo, *Quam excaperent:* pro quibus veteres libri, *Quam excrabrent,* deprauate & male reperita ex his Pacuuij, *Squale scapreat.*

C

Cap. XI.

Confirmantur ex Basilicis emendationes & interpretationes quædam.

CReditorem pignus possidere Iauolenus ait *l. serui, D. de vsur. & vsucap.* adeo vt adici possit & possessio debitoris. Vbi adici docuimus nihil aliud esse quam accedere. hoc Basilica confirmant, in quibus ita est, ἀλλὰ καὶ προστίθεται ἡ νομὴ αὐτῷ. In *eodem titulo l. 31. §. pen.* verba sic semper arbitra os sum distinguenda esse. Si vi aut clam aut precario possessionem nactus quis. postea furere cœperit, & possessio & causa eadem durat. De hoc quod precario furiosus habet, quemad-

D modum interdicto quoque *Vti possidetis,* furiosi nomine recte experimur, &c. hoc Basilica conuersio probat, quæ est huiusmodi, Ὥσπερ τὴν τοῦ διακατοχῆς ἀγωγὴν ὀνόματι μαινομένου δυνάμεθα κινεῖν, οὕτως καὶ τῇ χρήσει παράλληλον αὐτῷ χρῆσθαι νομὴν τὴν περὶ τὸν μαίνεσθαι δι' ἑαυτοῦ ἢ μετὰ τοῦτο δι' ἑτέρου ἔχει. In *l. 12. § pen. D. de fur.* etiam si iam olim satis, vt mihi quidem videtur, euidenter probauerim sublata negatione ita esse legendum, Et sic fit vt teneatur furti & agat, accedere tamen etiam huic emendationi auctoritatem Basilicõn testari iuuat, quæ sic habent, Καὶ ὅπως συμβαίνει τὸ αὐτὸν ἄνθρωπον ἐνάγειν καὶ ἐνάγεσθαι τῇ φωρᾷ. In *l. 10. D. de ser. vrb. præd.* Obseruatio prima docuit esse legendum hoc pacto. Idem di-

E cendum est si alterarum ædium vsumfructum legauerit. & ita quoque scriptum est *in Basilicis libr. 58.* Τὸ αὐτὸ δεῖ κἂν τοῦ ἄλλου οἴκου τὴν χρῆσιν ἑτέρῳ ἐληγάτευσεν. In *l. & si quis §. funeris, D. de relig.* funeris impensam esse siquid ad commendandum corpus factum sit, pro his, Ad commendandum, Basilica, καὶ τὸ παραδοῦναι αὐτό. Nihil igitur mutandum. Et Commendare est deponere quoad iustum funus fiat. In *l. 2. D. de lege Rhodia,* scriptoram Flor. hanc. At si non totam naucini quo de eaminus dubitet posthac quisquam, confirmabo ex Basilicis, quæ similiter habent, εἰ δὲ μὴ τὸ πλεῖον ὅλον, *lib. 53. tit. 3. Iul. 43. D. de religio.* vim verbi Insuperhabere, quam iampridem exposuimus, confir-

mant Basilica, quæ sic habent, περιεῖται τὸ ἀκριβὲς. Insuper habere igitur est περιεῖν, vel πλημμελεῖν. Nam & πλημμέλιον, Hieronymus interpretatur, *Insuperhabebitur Ecclesiastici 19.* Et eodem sensu Agellius 1. *Eam confidentiam non insuperhabendam intelligit.* & Symmachus, *Scribendi munus insuper non habere.* quæ addi velim *Obs. 3. cap. 22.* In *l. dolum C. de dolo, Dolum, ex insidiis perspicuis probari conuenit.* Sic emendaui, liquidis rationibus: & refractarij adhuc tamen audiunt hoc magis quam auscultant. Basilica habent, ἀπὸ ὀπίσω... περιφανεστάτων, vetus Gallorum transuersio, *Par apers aguetz.* Veritati desinant refragari, & se præbeant dociliores in posterum.

Cap. XII.

Ad tit. De adq. rer. do. adnotationes quædam, & Cicero emendatus.

Siquis ex pluribus herbis emplastrum fecerit, aut ex pluribus odoribus vnguentum emplastri vel vnguenti, dominus est qui fecerit, non cuius herbæ vel odores fuerunt, vt proditum est in *l. quidquid §. 1. D. de adquir. rer. dom.* Nam rectius ibi disiunctim ita legitur, *Aut coctis odoribus vnguenta*: vt duæ fiant species, vna de medicamento, alia de vnguento, cum nec de medicamento posita specie, recte apponatur exemplum vnguenti, & sic *in Basil.* cis, eadem hæc distinctio, his verbis, Ἡ ἀπὸ πολλῶν βοτανῶν ἔμπλαστρος, ἢ τὸ ἀπὸ εἰδῶν μύρον, οὐκ ἔστι τοῦ κυρίου τῶν ὑλῶν, ἀλλά τοῦ τὸ εἶδος ποιοῦντος. Recte etiam Coctis Flor. non Coactis. Plinius *xii. Non eadem vis odoribus, nisi vna decoctis.* Lucretius, *Mixtos in corpore odores Concoctosque.* Lucilius *apud Nonium, Vnguentum excoctum attuli.* In eodem titulo, *l. bona fides,* hoc loco, *Veluti si pupilli sit, libro 50.* βασιλικῶν, Græci videntur legisse, *Veluti si populi sint,* cum sic vertant ὡς τοῦ δήμου ὄντα. Vtrumque autem verum est pupilli rem non posse vsucapi, *l. si communem fundum. D. quemadmodum ser. amit.* quod ita M Tullius, De tutela legitima, in qua est puella, nihil vsucapi posse. Publicam quoque rem vsucapi non posse, *l. vsucapionem, D. de vsur. & vsucap.* Seneca 13. & 11. *Epist. Negant Iurisconsulti quidquam vsucapi quod publicum est.* Itaque in *l. bona fides,* nihil mutandum esse censeo, & Græcos parum aduertisse, legentes populi pro pupilli sicut è contrario in *l. 12. D. de verb. sign. & l. non distinguemus §. de liberali, D. de recep. qui arb. rec.* leguntur pupillari, id est ὀρφανικῆς, pro populari, omnino perperam. In eadem, *l. bona fides,* recte definitur, eum qui ab initio bonæ fidei emit, & postea cognouit rem esse alienam, exinde fructus suos non facere. Nam ab eo certe tempore mala fide possidere cœpit. Augustinus *lib. De fide & operibus, In iure prædiorum tandiu quisque bonæ fidei possessor rectissime dicitur, quamdiu se possidere ignorat alienum. Cum vero scierit, nec ab aliena possessione recesserit, tunc malæ fidei perhibetur, tunc iuste iniustus vocatur.* Scio opponi, *l. qui scit §. vlt. D. de vsur.* Sed ei respondi iamdiu clare, *lib. 2. Institutionum.* In *l. homo liber. eod. tit.* quibusdam codicibus ita scriptum est syncerius quam Flor. Homo liber hereditatem nobis adquirere non potest, qui bona fide nobis seruit. sibi adquiret tamen, si sponte sua, & cetera. & ita Græci quoque 50. *Basil. tit.* id est Ἐλεύθερος, χαλῶς ἥσας δουλεύων μοι, κληρονομίαν οὐ περιποιεῖ μοι. εἰ δὲ εἰδὼς τὴν τύχην ὑπεισέλθοι, τὴν κληρονομίαν κτᾶται ἑαυτῷ. In eadem lege, vt, in *l. Si cum duorum, D. de stipul. seruor.* vsuarij accipiuntur pro fructuariis. quod notandum esse censeo, vt intelligatur non χρῆσιν tantum nomen ambiguum esse, sed etiam vsus, atque adeo eandem quæ de illo in *l. 10. §. 1. D. de vsu & hab.* & de hoc nomine dubitationem induci posse. Dominium autem de quo totus ille titulos est, simplicius ita definio, proprietatem rei, vt possessionem, vsum rei. & ita, *l. 13. eod. tit.* Dominium mihi, id est proprietas adquiritur. Veteres etiam dominium accepere pro conuiuio, & dominum pro eo qui conuiuium exhiberet. Cicero *Frumentaria, In cubiculo solus, in conuiuio dominus.* & in eodem paulo ante, vt in manuscriptis legitur, *Huius argento dominia vestra, huius signis & tabulis forum comitiumque ornari.* Quæ lectio verissima est, vulgaris falsissima. Locus nondum emendatus, qui & apud Nonium Marcellum effertur ita corrupte. M. Tullius *in Verrem Frumentaria, Adria argento dominos vestra.* Legendum enim *M. Tullius in Verrem Frumentaria. Argento dominia vestra.*

Cap. XIII.

Ad l. heres §. proinde, D. de iudic.

Vlpianus in *l. heres, D. de iudic.* cum in §. 1. edictum proposuisset quo omnis obligatio certo loci contracta fori præscriptioni subtrahitur, mox intulit, Proinde, & si merces vendidit certo loci vel disposuit vel comparauit, debebit, nisi alio loci vt defenderet conuenit, ibidem se defendere. Vbi disponere merces idem fere est quod vendere. Vlpianus certe Demosthenis interpres 2. *Olynth.* διαθεῖναι interpretatur πωλῆσαι & recte. Est enim venum exponere, Quæ quidem expositio sola, fateor, obligationem nullam parit: sed fieri potest vt exposuerit vnus promercii causa, vendiderit institor, vnde obligatio oritur aduersus eum qui merces disposuit, atque ita recte dicitur quo loci disposuit, eodem etiam illam defendi debere. Et lego pro Videtur, Debebit. quæ menda est frequens in Pandectis, *l. pen. de de. præl. l. pen. §. testator, D. de leg. 2.* Græci disposuit videntur accepisse pro permutauit. in quorum libris ita est τὸ αὐτὸ καὶ ὅτι τι πωλήσαντος, ἢ καταλλάξαντος, ἢ ἀγοράσαντος, quam significationem disponendi verbum non admittit, & forsitan error est eo in Basilicῶν loco, ac legendum ἐκθέντος, Id vero quod ex edicto collegerat Vlpianus, distinctione adhibita ita temperat, vt siquis aduena, dum transit, certo loci emerit aut officinam certo loci conductam habuerit, tum in ea causa sit vt se ibi debeat defendere, nec habeat ius reuocandi domum. Deinde subiicit rationem differentiæ his verbis. sicut arbitramur esse legenda. Nam vbi sic venit & confestim discedat, quasi à viatore emit vel eo qui transuehebatur vel eo qui παρέπλει, & durissimum est quotquot locis quis nauigans vel iter faciens delatus est, tot locis se defendere. Hæc ratio docet cur aduenæ sequatur domicilium actor qui cum eo contraxit, quia scilicet & quasi cum viatore cum eo contraxit, & æquitas non patitur vt locis quibus quis iter faciens, delatus est, his omnibus conueniri possit. Separatur viator ab eo qui παρέπλει, id est, qui nauigio prætereuehitur, & ab eo qui transuehitur, equo scilicet, vt *l. 2. D. de in ius voc.* Viator igitur is est qui suis pedibus iter facit. Hi vero omnes quo loco transierunt, etiam siquid obiter emerint aut vendiderint, eo omnino ibidem conueniri non possunt. At si ibi constiterint, vt puta, si tabernulam ibi aut pergulam, horreum armarium, officinam conduxerint, licet ibi domicilium non habeant, quod est suum cuiusque verum & legitimum forum. de eo tamen quod eo loci contraxerint, quasi vero & legitimo foro ibidem conueniri possunt, nec cogitur actor sequi eorum domicilium. Huc loco pergula est exedra angusta in superficie aliqua ædium, vt Glossæ antiquorum explicant, ὑπερῷον, ἐξέδρα, μαινιάνιον, ὀροφή, στενὸν οἴκημα. Tertullianus aduersus Valentinianos, *Cœnacula in aedicularum dispositā formā, aliis atque aliis pergulis superstructis.* Propertius in

lenam, *Horruit algenti pergula curta foco.* In ea pleronque merces venales dispendebant, & inde *l. 5. §. pen. D. de his qui deiec. vel effud.* Cum pictor in pergula clipeum vel tabulam expositam habuisset, vbi etiam pergulam Basilica ὑπερῷον interpretantur esse. Et in *l. vlt. C. Th de exc. artif.* priuilegium hoc pictoribus dari vt pergulas & officinas in locis publicis sine pensione obtineant: quibus locis adiungi debet ille Lucilij Satyrici *apud Lactantium, Pergula pictorum, veri nihil, omnia ficta.*

Cap. XIV.

Bonorum possessio contra lignum, & Bonorum possessio, vt ex Constitutionibus.

BOnorum possessio quę liberis præteritis datur, vulgo dicitur esse contra lignum, *l. quod vulgo, D. de bon. poss. cont. tab.* quæ scilicet contra testamenti ligneas tabulas datur, etiamsi heres scriptus hereditatem non adierit, aut bonorum possessionem secundum tabulas non petierit. Non est igitur contra heredem scriptum, vt querela inofficiosi testamenti data liberis exheredatis, quæ non nascitur antequam adita sit hereditas, vtque illa bonorum possessio quę datur patrono prętérito, quę etiam est contra heredem scriptum, non contra lignum Lignum igitur tabulas dicimus, vt Satyricus 13. & 16. *Vana supervacui dicens chirographa ligni.* & Plautus *Pseudolo. Pro lignea salute vis argenteam remittere.* & Ouidius 2. *De ponto.*

Nec mea fallaci conuicta est gemma sigillo
Mendaces ligno imposuisse notas.

Libri excusi habent ceris pro lignis, scripti linguis: vnde feci Lignis, perspicua emendatione, nisi probes magis, linis. quod in quibusdam legi. Bonorum possessionis Vt ex legibus vel vt ex Constitutionibus, de qua §. *septima, Inst. de bono poss.* quæ & à Græcis, Tum cui ex legibus vel ex Constitutionibus appellatur, eadem forma qua *Vnde legitimi*, Tum qoem heredem, & alia, Tum quem ex familia, illius (inquam) exemplum quæritur adhuc, nec inuenitur. Nec enim quod ex *lege Cornelia* datur ad *l. 4. C. de post. reuer.* verum est. quia l. Cornelia hereditatem tantum detulit, non bonorum possessionem, & *d. l. 4.* intelligenda est de bonorum possessione *Vnde cognati*, quia in ea de materiæ successione agitur. Congruentius exemplum dabit Cōstitutio Adriani, ex qua militis capite damnati ex militati flagitio, hereditas & bonorum possessio defertur cognatis vsque ad quintum gradum, qui tamen alias lege non vocabantur propter capitis deminutionem militis. *l. 2. D. de vet. & mil. suc. l. si quis in principio, §. miles, D. de leg. 3. l. cum hic status, §. similes, D. de dona. inter vir. & vxor. l. 6. D. de iniust. rup. testa.* Post qointum gradum fiscus vocatur *d. l.* Imo legio aut vexillatio, *d. l. 6. §. eius qui, l. 2. C. de her. dec.* & inde librarij caducorum in militia *l. vlt. D. de iu. im.* id est qui rationes scribunt eorum quæ morte militum in legionem caduht. Sed res distinguenda est in huoc modum: Milite capite damnato ab intestato in bonis castrensibus cognati succedunt vsque ad quintum gradum, & post eum gradum fiscus. Militi non damnato, ab intestato cognati succedunt in omnibus bonis vsque ad VI. vel VII. gradum, & post eos legio. Igitur *l. 2. D. de vet. & mil. suc.* accipienda est de milite damnato, tum quia proxima est primæ, & eius interpretandæ causa subiecta, quæ de damnato loquitur, tum etiam quia *liber 16. Responsorum Papiniani*, ex quo est *d. l. 2.* totus fuit de reis capitalium criminum.

Cap. XV.

Ad l. quæsitum, D. de sponsalibus.

QVemadmodum de stipulatione quæri solet, an si inutilis sit, valeat vt pactum, vel vt constitutum, & de acceptilatione similiter, & de testamento inutili, an valeat vt codicillus, & de fideiussione inutili, an valeat vt iussio, ita de nuptiis inutilibus quæsitum inter prudentes est, an vim habeant sponsalium, vt si minor XII. annis in domum quasi mariti deducta sit, non sunt iustæ nuptię antequam maior annis apud eūdem esse cœperit, *l. si vxor §. si minor, D. ad leg. Iul. de adult. l. minorem, D. de rit. nup. l. 2. in fi. D. de pr cred.* Sed quæritur an interim hæ nuptiæ siue deductio in domum hæc, pro sponsalibus habeatur. Et verior est Labeonis sententia nec nuptias interim esse, nec sponsalia. Nuptias non esse scribit *l. pen. D. quan. dies leg. ced. l. quod vir, D. de donat. inter vir. & vxo.* Sponsalia non esse refert ex eodem Labeone Vlpianus in *l. quæsitum, D. de sponsal.* nisi scilicet nominatim facta sint, quo casu etiamsi præmature in domū deducta sit puella nondum viripotens, durant tamen sponsalia quæ præcesserunt Sola deductio sponsalia non facit: & hanc sententiam Papinianum probare, libro scilicet decimo Quæstionum, vt idem ipse Vlpianus adiicit, *l. cum hic status, §. si quis sponsam, D. de donat. inter vi. & vxo.* Verius (inquit) quod Labeoni videtur, & à nobis & à Papiniano *lib. 10. Quæstionum* probatum est. A nobis in *d. l. quæsitum.* Priores enim fuere libri *ad edictum* libris *ad Sabinum.* A Papiniano in *l. dotis promissio, D. de iur. dot.* vbi ex lib. X. pars habetur huius sententiæ quędam. Delectabit horum locorum inter se collatio, si in ea ipsa studiosus ierit. At videamus quibus verbis hanc quæstionem proposuerit Vlpianus in *d. l. quæsitum.* Quæsitum est, inquit, apud Iulianum, an sponsalia sint ante XII. annum, si fuerint nuptiæ collatæ. Hic collatas noptias Budæus interpretatur, dilatas reiectasque in tempus pubertatis. quæ interpretatio inanem hanc quæstionem & superuacuam reddit. Nam si dilatæ sint nuptiæ, nondum igitur fuerunt, & si non fuerunt, frustra quæritur an iustæ sint, vel an pro sponsalibus habeantur. Et rectius Accorsius *Collatas*, id est contractas, cum non liceret, vt *d. §. si quis sponsam*, minorem annis XII. vxorem ductam, immaturam in domum quasi mariti deductam. Collatas enim nuptias collocatas intelligi Vlpianus voluit, vel sane potius scripsit, vt *l. ex hoc iure, D. de de iust. & iu.* ædificia collata, quod alij collocata. & ita collocatas nuptias poeta quidam dicit Ciceronis 3. *de Orat. Sed mihi cum tetulit ille toronam ob collocandas nuptias, tibi ferebas.*

Cap. XVI.

Burdones. Ornatrices. Hieronymus emendatus,

HOc legato vxoris causa parata in *l. item legato, D. de leg. 3.* inter cetera demonstratur contineri etiā lecticarios & lecticam, vel sellam, & iumenta & burdones. Vbi qui burdones mulos interpretantur, recte (vt existimo) interpretantur. eodem namque sensu ad *l. qui duos, eod. tit.* ita Græci scribunt, τῷ λεγάτῳ τῶν βορδωνῶν καὶ αἱ μοῦλαι ἀνήκουσι. Et Hieronymus in *translatione secundi Regum, Vt tollam onus duorum burdonum.* Quæ Soxomeno δύο ἡμίονοι, Cassiodoro suus burdones. Et glossis ἡμίονος ἐξ ἵππου θηλείας καὶ ὄνου, Mulus, Burdo. Et eosdem esse mannos opinor, cum vulgo & Glossæ antiquæ & Acro & Porphyrio mannos, burdos & buricos appellari dicant. Paulinus ad Seue-

rum, *Macro & viliore asellos burico sedentem.* Hieronymus *ad Pammachium de obitu Paulinæ*, vtrunque nomen copulauit his verbis, *Feruentes buricos, mannos.* Et idem *in Ecclesiasten cap. 10. Dignitate*, inquit, *perflatis vias publicas mannibus terant, quos vulgo buricos appellant.* Imitatus est Horatianum illud, *Appiam mannis terit*, sed mannibus dixit pro mannis, eadem licentia qua Lucanus fastibus pro fastis. Ceterum longe aliter hodie legitur illo Hieronymi loco, nempe hoc modo, *Dignitate per flagitia publica sublimentur, quos vulgo lubricos appellant.* quibus verbis nihil est deprauatius. Omnia sunt in auctoribus mendorum plena. lectito multa, corrigo quotidie multa, necdum finem vllum mendorum video. Iuuit me in eo Hieronymi loco restituendo liber calamo scriptus, qui expressis semper fidelior, & consulendus, si copia sit, vtique semper. Sequitur in *d. l. item legato*, vxoris etiam causa parata videri mancipia alia, puellæ fortassis, quas sibi comatas mulieres exornant. vbi legendum opinor, Queis sibi comas mulieres exornant. Hæ sunt quæ cinifiones dicuntur & ornatrices, *l. legatis*, §. *ornatricibus*, *eod. tit.* Festus, *Acus qua ornatrix vtitur.* Acus comatoria Petronio, Ouidius, *Tuta sit ornatrix*, &c. Martialis,

Vnus de toto peccauerit orbe comarum
Annulus, incerta non bene fixus acu.
Desine iam Lalage tristes ornare capillos,
Tangat & insanum nulla puella caput.

Galenus *de Theriaca ad Pisonem*: αὗται δὲ εἰσιν αἱ περὶ τὸ κάλλος αὐτῆς εἰς τὸν κόσμον τοῦ σώματος ὑπηρετεῖν ἡρμοσμέναι. ἃ μὲν ἀναπλέκουσαι τὰς τρίχας ἐμπλέκτριαι.

Cap. XVII.

De arris & pacto nudo.

Arras dat plerumque emptor venditori. Et non impleto contractu culpa venditoris, arras venditor restituit in duplum, condictione ex lege, vt opinor. Nam hæc pœna legitima est, *l. contractus*, *C. de fide instr.* Non impleto contractu culpa emptoris, arras datas emptor amittit. Non est dispar eorum condicio siue pœna. Nam & emptor de suo quod dedit, amittit, & venditor de suo dat tantundem, alterum non dat, sed reddit. Et ita in locatione & conductione, quæ ἀντίστροφον est emptionis venditionis, conductor arram amittit, locator duplum reddit, lege Rhodia *cap. 19.* & in sponsalibus sponsus amittit arras, qui veluti emptor est futuræ vxoris, sponsa tenetur in duplum, *l. 3. & vlt. C. de sponsal.* Æqualis pœna est vtrinque. Inæqualis esset si, (vt Thurios obseruasse Theophrastus scribit *libris de legibus*) emptor pretium soluere detrectans arras quas dedit amitteret, venditor nolens pretium accipere, tantum daret quantum id cunque est, propterea quod pretium arram longe exsuperare solet. Sic enim locum illum Theophrasti interpretor apud Stobæum, Τῷ δὲ μὴ δεχομένῳ ἔκτισις ὅσου ἂν ἀποδῶται, Vt venditor qui pretium accipere recusat, plectatur exactione tantæ pecuniæ quanta vendiderit. Et paulo ante lego στήσεως, non στερήσεως. At quid fiet de arris, si paratus sit vterque emptionem venditionem implere? Imputantur scilicet venditori in pretium, si in nummis consistant, *l. vlt. D. de leg. com.* Isidorus, *Arra*, (inquit) *complenda est, non auferenda.* Vnde qui habet arram, non reddit sicut pignus, sed desiderat plenitudinem. Augustinus *in Sermonibus*, *Cum fuerit res ipsa reddita pignus aufertur.* Arra autem de ipsa re datur, quæ dando promittitur, vt res quando redditur impleatur, quod datum est non mutetur. Vel si arræ in aliis rebus consistant, pretio soluto repetuntur, sicut pignora soluta pecunia. Arræ sunt veluti pignora. Pi-

A gnus proprie creditæ pecuniæ vinculum, qua de causa (vt arbitror) sub titulo de rebus creditis, de pignore etiam prætor edixit. Arra venditionis aut locationis aut nuptiarum. Et non nummi tantum arrarum nomine dantur, sed etiam aliæ res, veluti aurum, *l. 2. C. quand. lic. ab emp. dis.* vel anulus, *l. ex empto*, §. *is qui vina*, *D. de act. emp. l. 5. §. item si institor*, *D. de Instit. act.* Theophrastus eodem loco de arris emptionis venditionis, ἐὰν δακτύλιον δῷ τῆς δίκης πελάτης. Sic in sponsalibus non nummi, sed vel anulus pronubus vel monilia arræ nomine dantur, vt in Maximino iuniore apud Capitolinum, & apud Hesychium inde ὑπόσημα καὶ ἔνεχμα, κεδίμματα ἀρραβωνικά, quæ & sponsalia
B vocantur in *tit. C. si rect. pro. vel ad eum per. sponsalia ded. l. vlt. C. de ing. man. l. 6. C. Th. de sponsal.* Repetuntur autem arræ actione ex empto vel condictione sine causa, *d. §. is qui vina, l. 2. C. quan. lic. ab. emp. dis.* non vindicantur, *l. 3. C. eod. tit.* vbi arrale pactum dicit, quod contractum *d. l. contractus*, & Græci sæpe arrabonicum contractum. Sed non est nouum vt idem sit pactum & contractus. Pactum proficit ad nouum contractum, *l. si vnus*, §. *Idem dicimus*, *D. de pac.* Pactum arrale quod datione arrarum sumpsit effectum & pactum & contractus est, ideoque ex eo datur actio personalis non realis, sicut ex venditione, *l. 1. & 3. C. de act. emp.* & ita pactum diuisionis aut permutationis aut
C dotis quod traditione sumpsit effectum vel stipulatione, & pactum & contractus est, *l. diuisionis*, *D. de pac. l. 3. C. de re. per. l. 1. C. de pac. con.* nec tamen ideo minus dicitur nudum. Est enim certe nudum si per se solum spectetur: & generaliter omne pactum est nudum, etiam legitimum. Nec moueri debemus *l. vlt. C. de rer. per. l. 1. C. de pac. con. vel l. legem*, *C. de pac.* quarum hæc est sententia. Rebus certa lege datis, ex ea lege actionem dari. Atquin ex pacto non datur actio. Hoc ita procedit si conuentio pacti tantum nomine censeatur. Hæc conuentio datæ rei lege certa, quia datione sumpsit effectum, non pacti solum nomine censetur, sed & contractus, vel contractus potius est, cui inest pactum. nihil refert præcedat an sequatur pactum.

D

Cap. XVIII.

De proxeneticis.

Soleo coniungere *l. 1. D. de proxenet.* cum *l. 15. D. de præs. ver.* vna docet promissa indicia licito iure peti, altera proxenetica. Promittuntur plerunque indicia comprehendendi furis vel fugitiui, vel rei furtiuæ per præconem, vt Curius Fortunatianus scribit, antiquissimus Iurisconsultus, aut per libellum publice propositum. Apuleius 6. *Nihil superest quam tuo præconio inuestigationis publicitus edicere.* Quod præco exequitur his verbis, *Siquis à fuga retrahere vel occultam de-*
E *monstrare poterit fugitiuam, illius filiam, illius ancillam, nomine illo, conueniat illo loco, illum prædicatorem, accepturus tot indicij nomine.* Et fere similibus Venus quærens Cupidinem apud Moschum,

Εἴ τις ἐνὶ τριόδοισι πλανώμενον εἶδεν Ἔρωτα,
(Δραπετίδας ἐμός ἐστιν) ὁ μανύσας γέρας ἕξει, &c.

Hæc prædicatio siue proscriptio ei similis, pro pactione est, vt & literæ, *l. qui negotia*, *D. mand. l. 15. D. de fund. dot.* Proxenetica sunt præmia quæ debentur interpretibus & parariis. Hi sunt qui Græce proxenetæ dicuntur, quorum scilicet beneficio & interuentione inter duos negotia contrahuntur vel nomina, vel nuptiæ vel amicitiæ, vel indici consiliarius adiungitur, qua in opera dolum malum duntaxat debent præstare. Alioquin nulli rei obligantur, etiamsi proxeneticon siue philanthropum acceperint, *l. 2. D. de proxen.* Vbi

interim

interim non est existimandum philanthropi esse scriptum per synæresin pro philanthropij, quandoquidem recto casu philanthropon Græci dixerunt, vt in Glossis legimus Salialium siue Salarium, σιτωνικὸν φιλάνθρωπον. & Diodori Siculi 4. ἔπαθλον φιλάνθρωπον, & 14. ξένια καὶ τ' ἄλλα φιλάνθρωπα. Plato autem xii. De legib. videtur velle vt non minus quam venditor euictionis nomine proxeneta teneatur. Sed hoc iure nō vtimur. Probabilior autem est illorum opera, qui nuptiarum contrahendarum, amicitiæ, pacis, sequestres & interpretes sunt. Nam neque hæc facile nisi per interpretes expediri possunt. Vlpianus *l. vlt. D. de sponſ. Et ferè plerunque*, inquit, *condiciones interpositis personis*, id est proxeneticis, *expediuntur*. Condiciones autem nuptiarum intelligit siue sponsalia. Itaque facilius de B eorum præmio ius dicere præsidem ait *l. vlt. D. de proxenet.* quod proprio nomine Græcos ἑρμηνευτικὸν appellasse ait, quasi interpretitium, (quod est παράλληλον, vt interpondium) & pararium æs: & facilius quam de proxenetico eorum qui emptionibus, venditionibus, commerciis, contractibus, nominibus faciendis adhibentur. Esse enim in eo modum obseruandum præsidis arbitrio. Nam lege certa proxeneticis nullus datus est modus, nisi nuptialibus Constitutione Græca quæ desideratur titulo primo libri quinti Codicis, suppeditata Basilicis à me præstabitur inferius. Porro iudicia & proxenetica, quæ coniunximus initio, & diximus licito iure peti, etiam non impro- C be petuntur, promissa actione in factum prætoria vel de dolo, si dolus arguatur, non promissa extra ordinem. Longe alio iure sunt quæ desiderantur præmia ab his qui alienum quid iacens forte fortuna inuenerunt, & domino restituerunt aut restituere parati sunt. Hæc enim non probe peti Vlpianus ait *l. falsus §. solent, D. de fur.* Sane de eis ius non dicet præses extra ordinem, vt de proxeneticis, de nutriciis, de honorariis aduocatorum, de mercedibus professorum aut medicorum ius dicere solet: & ordinaria actio deficit, quia nulla præcessit conuentio inter dominum & inuentorem. Hæc præmia Græcos appellare εὕρετρα Vlpianus ait: quod confirmat Gregorius Thaumaturgus in *epistola canonica* περὶ τῶν ἐν αἰχμαλωσίᾳ εἰδωλόθυτα φαγόντων, καὶ D ἕτερά τινα πλημμελησάντων, his verbis nondum integre editis, Τοὺς δὲ τὴν ἐντολὴν πληρώσαντας, ἐκτὸς αἰσχροκερδείας πάσης πληρῶσαι δεῖ, μήτε μήνυτρα ἢ σῶστρα, ἢ εὕρετρα, ἢ ἂν ὀνόματι ταῦτα καλοῦσιν, ἀπαιτοῦντας. Constitutio autem Græca, cuius supra mentionem habuimus, de proxeneticis sponsalibus, hunc eis modum imposuit, vt ne plus vicesima parte dotis & donationis propter nuptias proxeneta nuptiarum sibi cauere possit, ita tamen vt si vicesima excedat x. libras auri, x. tantum libras sibi caueat. Itaque si fuerit dos cc librarum auri. x sibi cauebit recte: si ccc, æque x. non xv sibi cauebit recte. Extra ordinem non promissam mercedē peti non posse. Verba Cōstitutionis relata sūt in Basil. hoc modo: Ἡ διάταξις βούλεται τὸν προξενοῦντα γάμον, μάλιστα μὲν μηδὲν λαμβάνειν· εἰ δὲ ὅλως ἀνέχεται λαβεῖν, εἰ μὲν μη- E δὲν συμφώνησε, περὶ τούτου, μηδὲν ὅλως λαμβάνειν. εἰ δὲ συμφώνησε, μὴ πλέον τὴν εἰκοστὴν μοῖραν τῆς προικὸς, καὶ τῆς προγαμιαίας δωρεᾶς ἐπιζητεῖν, ἐὰν ἡ προὶξ ἄχρι διακοσίων λιτρῶν ἐστὶ χρυσίου, ἔλαττον δὲ εἰ βούλεται λαβεῖν, ἐπιτρέπεται αὐτῷ. εἰ δὲ καὶ ὁσηδήποτε ποσότητος ἐστὶν ἡ προὶξ, πλέον τῶν ἰ λιτρῶν τοῦ χρυσίου οὐκ ἐπιτρέπεται τῷ προξενητῇ λαμβάνειν, οὐδὲ εἰ πλείων ἐστὶν ἡ προὶξ, ἢ ἡ προγάμιος δωρεά. εἰ δὲ παρὰ ταῦτα τὰς συμφωνίας, μὴ ἀπαιτεῖσθαι, ἀλλὰ καὶ τὸ καταβληθὲν ἀναδίδοσθαι, εἴτε χρήματι ἔλαβεν, εἴτε πράγματι, ἢ ἐκδόθη αὐτῷ ὁμολογία χρέους, ἢ ὅλως ἔλαβέ τι κινητὸν, ἢ ἀκίνητον, ἢ αὐτοκίνητον, κινουμένων τῶν ἀγωγῶν οὐ μόνον κατὰ τοῦ λαβόντος, ἀλλὰ καὶ κατὰ τῶν αὐτοῦ κληρονόμων, καὶ οὐ μόνον παρὰ τοῦ δεδωκότος, ἀλλὰ καὶ παρὰ τῶν αὐτοῦ κληρονόμων· οἰσομένου ἰ χρυσίου λιτρῶν ἐπιτιμίου τοῖς παρὰ ταῦτα πράττειν ἐπι- A χειρῶν. Partem retulit Harmenopulus 3. *Epit. tit.* 3.

Cap. XIX.

Traditionis definitio ponderata.

TRaditio Theophilo nostro est translatio de manu in manum, quæ definitio est ambigua. Nam plerunque his verbis de manu in manum significatur mutua traditio, cum vicissim eodem tempore datur & accipitur aliquid, vt emptione, venditione. Siquis tradenti rem numeret pretium statim, vt Charondas & Plato fieri iubent, μηδ' ἐπὶ ἀναβολῇ, id est, absque dilatione, vel etiam si eadem ratione rerum permutatio B fiat, dante & accipiente simul vno atque altero. Hæc est Aristoteli ἀγοραία διὰ τὸ χρῆμα φιλία ἐκ χειρὸς εἰς χεῖρα, in qua beneficentiæ nulla laus inest. Thessalus ἐν τῷ πρεσβευτικῷ: Ἠπίσταντο χάριτα χάριτι μετρεῖσθαι, καὶ μὴ οἷόν τέ τι αἰτουμένοις ἐκ χειρὸς εἰς χεῖρα συναλλάξας ἅπαξ ἀπιέναι. Et hoc iure, si venditor rem tradiderit & emptori fidem habuerit de pretio, nulla pretij petitio est, quia nulla emptio venditio, nullum iuris vinculum, & consistit res omnis in fide & pudore emptoris solo, quo genere sane plerunque, quo sibi quisque velit credi, vt Liuius ait 22. ipsa magis obligatur fides. Et hoc sensu accipiendum est quod, vbi iussit C Plato in eodem articulo rem tradi & pretium numerari, ita subiicit, Ἐὰν δὲ ἄλλως διαμείβηται, ἑτέρῳ ἄλλῳ πιστεύων ποιείτω ταῦτα, ὡς οὐκ οὐσῶν δικῶν κατὰ νόμον. lib. xi. Legum: quam Platonis sententiam Aristot. notat de his scribens qui in contrahēdo alienam fidem sequuntur dandi aut soluendi præstituta die, his verbis, Διόπερ ἐνίοις τούτων οὐκ εἰσὶ δίκαι, ἀλλ' οἴονται δεῖν στέργειν τοὺς κατὰ πίστιν συναλλάξαντας, lib. viii. Ethic. Eadem quoque Theophrastus exprimit ita, Ἐὰν δέ τις πιστεύσῃ, μὴ εἶναι δίκην. αὐτὸν γὰρ αἴτιον εἶναι τῆς ἀδικίας. i. Sed si fidem habuerit quis alteri, (puta venditor emptori vel contra) non esse actionem. Ipsum enim sibi iniuriæ causam attulisse, apud Stobæum λόγῳ 42. At iure ciuili pop. Romani longe aliter se res habet. Nam & tradita res emptori fi- D de habita de pretio in dominium eius transit statim *l. quod vendidi, D. de contra. emp.* & nudo consensu obligatio constituitur, & similiter permutatio etiamsi ab vno tantum res tradita sit, exinde initium obligationi præbet *l. 1. D. de rer. permut.* Et traditionem quidem hanc quæ fit ex vna parte tantum, veluti de manu mea in manum tuam, intellexit Theophilus illis verbis, ἀπὸ χειρὸς εἰς χεῖρα, non traditionem reciprocam. Quæ tamē definitio vim traditionis perfecte non explicat. Nam fieri potest vt res cuius tu possessor non es, de manu tua in manum meam transeat, me etiam mox forsitan redditiuro eandem ipsam rem aut derelicturo, nec tamen sit traditio. Et sane verior definitio hæc est. Traditio est datio possessionis *l. 3. C. de act. emp. l. si rem tradi, D. de verb. oblig.* vbi est πάνυ elegans, dum ait eum qui tra- E di stipulatur, tantum tradi stipulari, id est possessionem dari, non proprietatem. Non infitior tradere pro dare nonnunquam vsurpari. Sed in vsu est, vt quemadmodum ait *d. l. si rem*, intelligatur factum tradendi verbo, non ius. Nam & sic dicimus tradere quasi transdare. ita in Legibus scriptum prodidit Festus, *transque dato.* & Accius *apud Nonium* veteri lectione, *Remisque nixi properiter nauem in fugam transdunt.* Adiicit Festus eodem modo in Legibus esse scriptum, *endoque plorato*: quod est implorato, inuocato ad auxilium: cum quæstione inclamato, ius scilicet publicum, aut magistratum, cum hæc sit vox legum directa, qua etiam iurisconsulti vtuntur sæpe quasi legitima, vt & inuocandi, *l. vlt. D. quod met. cau.* & proclamandi non tantum cum de libertate, sed etiam cum alia de re

Y.

agunt. vt l. 4. §. *vlt. D. ad leg. Cor. de sicar.* Antiquissimæ leges Regiæ plorare dicebant eodem sensu ac si præpositio esset adiecta. *Si parentem puer verberet, ast olle plorassit, puer diuis parentum sacer esto.* itemque Inclamare. Pro endo autem veteres etiam dixisse *Indu*, non fero negantem, cum Glossæ moneant, induesse *εἶς, ἐνδον ἐστίν*, & repugnent multi veterum poëtarum loci, quos mutando corrumpere religio est, & vnus præter alios Lucillij nondum castigatus, castigandus autem hoc modo apud Nonium in explicatione verbi concelebrare, *Multis indu locis sermonibus concelebrarunt.*

Cap. XX.

Labarum. Cantabrum. Collegiati. Curcuma.

LAbarum siue laborum quid sit docui *lib. xiii. Codicis tit. de praepositis laborum.* Puto Tertulliani ætate eam vexilli appellationem in vsu non fuisse. Illo certe loco Apologetici, *Sypara vexillorum & labarorum*, veteres Codices habent, Cantabrorum pro labarorum, vt Minutius Felix, *Signa ipsa & cantabra vexilla castrorum*: & inde signiferi & cantabrarij, *l. 2. C. Theo. de collegiatis*: quibus adiunguntur Vituriarij & Nemesiaci & collegiati. Et collegiati forsitan illo loco, qui Tertuliani libro *De spectaculis, agonum collegiarij, ministri.* At *lib. xi. Cod. tit. 1. Nul. lic. in fre. equestr. fel.* &c quid esset curcuma nesciui. Audiui post ex Chaldaico lexico erui curcumam esse Sandalium. Sed adquiesco Hesychio magis qui camum, quod genus est ornamenti equestris vilius freno, freni tamen vel oreæ vice, curcumam interpretatur his verbis, *ἐν κημῷ, ἐν κουρκουμᾷ.* Quem locum mihi indicauit Enimondus Bonusfidius, collega meus eruditissimus, qui ad veram iuris cognitionem summam adiunxit peritiā trium linguarum, simul ac pietatem & morum integritatem eximiam. Hunc, si moriens roger quod olim Aristoteles, solum habeo ex his qui modo quidem ius ciuile publice profitentur, quem discipulis meis ostendere possim.

Cap. XXI.

Funeris sumptus. Arca. Silicernium. Auctorum veterum loci quidam emendati.

LEx *Funeris, D. de religios.* funeris esse docet odores & vnguenta quib corpus vngi solet, vt *l. 7. §. illud plane, D. de in rem ver.* & adiicit pretium loci in quo defunctus humatus est, vt *l. 14. § funeris, eod. tit.* ac præterea si qua vectigalia sunt (sic enim est Flor. scriptum & in Basilicis) id est, quæ in itinere præstantur dum corpus ex vno loco in alium perfertur. Sed hæc vectigalia tolluntur *l. vlt. C. eod. tit.* quæ desiderantur in Latino Codice, restat in Græco expressa his verbis, *Βασιλικῶν l. 59. Ε'ν τέλει τοπῶ τέλη τάκτ παρ' ἀλλῶν σωματων* [illegible]. Sequitur in *d. l. funeris*, vel sarcophagi & vectura: vbi Græci videntur legisse vestiaria, non vectura, qui sic id omne vertunt, *Καὶ τὸ τέλος ἢ ἡ σορὸς, ἢ ἡ στολή*, & ita §. *de funeris*, vesti iungitur marmor, id est sarcophagus siue *σορός*, vt ibidem etiam Græci exponunt, eodemque nomine arcam lapideam *l. 7. l. Diui eod. tit.* plebeium sepulchri genus. Lucanus viii. *Da vilem Magno plebei funeris arcam.* & Horatius, *Conseruus vili portanda locabat in arca.* & Seneca *initio 13. Epist.* His non adiicit circumpotationem. An quod fuerat sublata xii. tab? Sed fuerat etiam vnctura sublata neque hac tamen neque illa abstinebatur, & sane illam si vsu receperit populus, etiam funeris esse dixeris recte: quam nemo melius quam Varro Meleagris descripsit, si modo apud No-

A nium emendate ita legatur. *Funus exequiati laute ad sepulchrum antiquo more Silicernium confecimus*, id est, *περίδειπνον*, quo pransi discedentes dicimus alius alij, *vale.* Et Silicernii quidem veriuerbium hoc videtur liber Glossematorum antiquus adferre, quod in ea nullolumine accenso, silentes tantum vmbræ cernantur, bia verbis, Silicernium *περίδειπνον, λυχνος γὰρ ἄπτε ἐν ταυθη ἡ θῦμα.* Addam & alios apud Nonium auctorum locos nondum emendatos. Ex eiusdem Varronis *Eumenidibus de arquati morbi vi*, hæc verba referuntur: *Nam vt arquatis & lutea quæ non sunt lutea videntur, sic insanis sani & furiosi videntur esse insani.* Sic legendum duobus locis apud Nonium, vno de arquato morbo, altero de luteo colore, & in significationibus verbi Tangere,

B corruptior Turpilii locus corrigendus etiam est in hunc modum. *Hoc quaro ignoscere istic soleatis eis minoreis noxias, Erum si forte quasi galielas vim tango.* Vbi eis, id est, eas: erum, herum. Is quoque apud eundem grammaticum locus de differentia inter pudet & piget, in quo ita scriptum est, Idem, intelligitur autem Accius, *Au pro me, Dane, quiete &c. sic procul dubio* corrigendus est. Idem *Andromeda, Nec est qui te adeuntem inuemo, hortari pudet, non prodesse id piget.* Possem & complures alios addere. Sed vereor ne hæc me pars præcipuorum studiorum meorum, aut vadimoniorum deseri orem esse coarguat.

C Cap. XXII.

Collare. Canis. Tractatis verborum quorundam l. 7. D. de leg. Iul. rep.

COllare est vinculi siue tormenti genus hodie frequens quod collo reorum iniicitur ignominiæ aut pœnæ causa, idque significatur *l. 7. D. ad leg. Iul. de vi pub.* his verbis, Aut quid in collum iniecerit vt torquea tur. Pœna est seruilis, vel (vt ita dixerim) canina. Nam hoc genere canes vinciri solent. qua de causa hoc etiam genus vinculi auctore Festo interdum cania appellatur, & forsitan Plautus *in Casina* hoc sensu dixit, *Deos quæso vt vt quidem hodie canem & furcam feras*:

D nisi verius est animal significari, cuius æque ac furcæ gestatio fuerit ignominiosa, vt in *historia Friderici ab Othone conscripta*, legimus veterem consuetudinem pro lege esse apud Sueuos & Francos, incendiarium aut prædonem si nobilis sit, antequam morte plectatur, ignominiæ causa canem ferre de comitatu in proximum comitatum. quod ita Guntherus exprimit *Ligurini lib. v.*

Quippe vetus mos est ibi, si quis rege remoto
Sanguine vel flamma vel seditionis aperta
Turbine seu crebris regnum vexare rapinis
Audeat, ante grauem quam fuso sanguine pœnam
Excipiat, si liber erit, de more vetusto
Impositum scapulis ad contigui comitatus

E *Cogatur per rura canem constinia ferre:*
Si aliud, sellam.

Et ne his quoque locis canem accipiamus pro vinculo, sed magis pro animali, facit quod sequitur apud eundem,

.... cuius dispendia pœna
Ille Palatina custos celeberrimus aula
Non potuit vitare comes, cunctisque videndus
Pertauit scapulis passus plus mille latrantem.

At vero verbis illis *l. 7.* non collare aut catulum tantum significari puto, sed quidquid pœnæ causa collo Romani ciuis iniicitur, vt desporta sabulo plena suppeditat exemplum Philo *de legib. spec. libro* 2. quam medio foro vt ferrent qui pro cognatis absentibus tributa inferre detrectabant iussit Cæsaris procurator quidam, siue compulsor & exactor tributorum, &

Philonis verba hæc sunt, Οὐ πρότερον αἰκίσας ἢ βασάνοις καὶ στρέβλαις τὰ σώματα καταικισάμενος ἀπεκλεῖσεν κακουργηθέντας ἐδίκασε θανάτῳ, ἅμα συνειδὼς πλὴν βρόχοις ἐνδεδυμένους αἰωρεῖσθαι κατὰ τὸν αὐχένα, βαρύτατον ἄχθος, ἵνα ἐνδόσιμον κατὰ μέσην ἀγορὰν, ἵν', οἱ μὲν ἀθρόους τιμωρίας, αἰκίαν καὶ ὕβριν, καὶ τῇ ὑπὸ τῶν παριόντων αἰσχύνῃ, καὶ τοῖς ἐκκρεμαμένοις ἄχθεσι βιαζόμενοι, χαλεπῶς ἀπαγορεύσωσιν. In *l. 7. §. illud, D. ad leg. Iul. rep.* male pro Apprehendendum, quod est in Florentinis, Budæus legit Appendendum, hoc ordine, Frumentum publice dandum, præbendum, appendendum. nec enim frumentum appendi vt panis, sed admetiri solet, & in XII. Tab. libræ farris sunt panis libræ, vt farre conuenire in manum, est farreo pane, auctore Vlpiano *in Fragmentis*, & illo quoque Persij loco, *populi cribro decussa farina*, adnotant veteres farinæ verbo panem significari. Debuit Budæus approbare quod est in aliis libris, Approbandum, & id loco suo restituere hoc modo. Illud quoque cauetur ne in acceptum feratur opus publicum faciendum, approbandum, frumentum publice dandum, præbendum, farta, &c. quem ordinem confirmant quę mox sequuntur, perfecta, probata, præstita.

Cap. XXIII.

De iure postliminij.

AElius Gallus *lib. 2. significationum quæ ad ius pertinent*, scripsit, postliminio recipi non solum hominem liberum, sed etiam seruum. quod verissimum est, siue captus sit seruus siue transfugerit, cum tamen liber homo transfugs postliminium non habeat, *l. 19. §. transfuga, D. de cap. & postl.* ac rursus postliminio recipitur seruus, etiamsi corpore solo ad nos redierit, non ea mente vt res nostras sequeretur: cum tamen hominem liberum non aliter postliminio rediisse interpretemur, quam si cum mente tum corpore ad nos redierit. Et vtitur Sabinus elegantissima ratione, *De sua quaque ciuitate cuique constituendi facultatem liberam esse, non de iure dominij l. in libello, §. manumittendo, D. de cap. & postl.* Cicero, *Magnam potestatem esse mutandæ ciuitatis aut retinendæ aut recuperandæ, sui quenque iuris & retinendi & dimittendi esse dominum.* Adiicit Ælius Gallus, *Equi & muli & nauis eadem ratio est quæ serui.* Sic lego apud Festum, obliteratis verbis illis quasi superuacuis, *Postliminium receptum is.* Et muli clitellarij ex Cicerone suppleo, quoniam hic in bello tantum vsui est: & nauis longæ aut onerariæ ex Marcello in *l. 2. D. de cap. & post.* Nam piscatoriæ vel actuariæ voluptatis causa paratæ, bello inutiles, postliminij non sunt. Equo etiam adiungo equam domitam ad frena ex vtroque. Idem vero Ælius Gallus scribit, postliminium nobis esse non solum cum hostibus, sed etiam cum populis liberis & cum regibus. quod congruit cum *l. 5. §. 1. & l. 19. in prin. eod. tit.* Sed & cum fœderatis postliminium nobis esse ita vti cum hostibus idem auctor est, quod pugnat cum *l. 7. eod. tit.* nisi genera fœderum ita distinguantur, vt Liuij XXXIV. vt qui pares bello æquo fœdere in pacem atque amicitiam venerunt, & quibus bello victis dicta lex est vt alterius populi maiestatem comiter conseruarent, quæ etiam duo genera fœderum notantur in *d. l. 7.* cum his non sit postliminium, quod Ælius Gallus etiam significauit his quæ apud Festum reponimus verbis, *Quæ nationes in ditione nostra sunt, cum his postliminium non est.* Nam & hi fœderati sunt, & ij (vt opinor) qui maiestatem nostram conseruare iussi sunt. Liuius 9. *Teates Apuli impetrauerunt vt fœdus daretur, neque vt æquo tamen fœdere, sed vt in ditione pop. Romani essent.* & VIII. *Nec in fide P. R. nec in ditione essent.* Tertium genus fœderum est, cum qui hostes nunquam fuerint, ad amicitiam sociali fœdere inter se iungendam coierunt. Et cum his forsitan Ælius existimauit postlimin. esse, quasi minus firmo fœdere hi iuncti sint nobis: aut certe res hæc controuersa fuit inter Iurisconsultos. Cicero 1. *de Orat. Si quis*, inquit, *apud nos seruisset ex populo fœderato seseque liberasset, ac postea domum reuenisset, quæsitum est apud maiores nostros num is postliminio ad suos redisset, & amisisset hanc ciuitatem.* Initio *l. 7.* Non dubito quin fœderati & liberi, nobis externi sint, nec inter nos atque eos postliminium esse. Horum verborum hic est sensus, postliminium esse ius amissæ rei recuperandæ ab extraneis, & populos fœderatos & liberos extraneos nobis esse, nec tamen cum eis postliminium esse. Extraneos esse Cicero indicat in Corneliana, cum sacerdotes fœderatarum Græciæ ciuitatum quæ Cereri sacra facerent, ideo donari ciuitate scribit, ne peregrina & externa sacra, etiam mente aut sacerdote externo peragantur. & ita *l. qui à latronibus, D. qui testa. fac. pos.* exteri sunt non tantum hostes, sed etiam fœderati, amici, socij. & male Budæus verbis supra relatis negationem iniecit.

Cap. XXIV.

Præfecturas esse oppida quæ consilium publicum, & magistratum suum non habent.

PAulus *lib. 4. Testamenta*, inquit, *in municipiis, coloniis, oppidis, præfectura, vico, castello, conciliabulo facta.* A coloniis, municipiis, conciliabulis & aliis quibusdam separat præfecturas, vt leges antiquæ & alij auctores, quarum condicionem explicauit nemo melius quam Festus, vno nisi mendo librarioli corruptus esset. Nam cum vnum genus prefecturarum id esse ait, in quas solebant ire præfecti quatuor sex virum pro populi suffragio creati erant in hæc oppida Capuã Cumas, &c. illo certe loco legendum est in hunc modum, *In quas solebant ire præfecti quatuor ex 26. viris qui populi suffragio creati ibant in hæc oppida, Capuam*, &c. Namque Dio *lib. 54.* nominatim in XXVI. viris, è quibus erant Decemuiri litibus iudicandis, & Triumuiri monetales, & Triumuiri capitales, & Viocuri quatuor in vrbe, & extra vrbem duo, ponit ad extremum quatuoruiros qui in Campaniam mittebantur. Hi sunt quatuor præfecti Roma Campaniam missi iuris dicendi causa. Vnde præfecturarum nomen, quas Græci νομοὺς & στρατηγίας ac de Capua quidem in præfecturam redacta, quod Festi definitionem valde confirmat, Liuius scribit his verbis *lib. 26. Habitari tantum tanquam vrbem Capuam frequentarique placuit, corpus nullum ciuitatis, nec senatus, nec plebis concilium, nec magistratus esse: præfectum ad iura reddenda quotannis missuros.*

Cap. XXV.

Verba directa & precaria.

ALia sunt verba legatorum, institutionum, substitutionum, alia fideicommissorum. Hæc dicuntur precaria, inflexa, obliqua, quod declinent à directis, quæ legatorum & institutionum verba sunt, & dicuntur etiam ciuilia, vt cum Vlpianus scribit, fideicommissum non reliqui verbis ciuilibus *tit. 25.* & Papinianus, conuenire inter omnes verbis ciuilibus filio puberi substitutionem in secundum casum frustra & inutiliter fieri, *l. verbis, D. de vulg. subst.* namque substitutum, vt interim omnem Papiniani sententiam exponam, neque vt substitutum ex asse succedere morienti post pubertatem, quia ius non patitur vt filio heres sit quem filio dederit pater, cum sibi heredis facien-

di filio magna potestas esset, neque vt coheredē interim admitti viuente filio, quia voluntas patris hæc fuit vt eo demum mortuo in ea bona & si qua alia sibi parasset filius, substitutus veniret. Et addi potest eundem etiam tanquam fideicommissarium quandoque non futurum, quia etsi potuerit is quidem verbis fideicommissi substitui, tamen quia pater noluit directam substitutionem quasi fideicommissum valere, non videtur fideicommissum fecisse. Quo tamen iure non vtimur, pontificum quodam decreto inducti, quo verba directa hoc casu pro precariis accipiuntur, perperam. Nam si iure ciuili, à quo pontifices se recedere non putauerunt, vel, vt simplicius dicam, in quo errauerunt, priuilegium militis ab eodem Papiniano propositum in *l. Centurio, D. eod.* & Imperatoribus in *l. precibus, C. de impub. & aliis subst.* facit vt substitutio facta puberi verbis ciuilibus valeat iure fideicommissi, consequens est ibi non valere eam iure fideicommissi vbi nullum est priuilegium. & longe alia ratio est *l. Scaeuola, D. ad Treb.* in cuius specie pupillus, cui codicillis facta est substitutio verbis directis, mortuus est intra pubertatem, atque adeo non tam præsumptione voluntatis, quod substitutio scripta sit codicillis instrumento fideicommissorum proprio, quam fauore pupilli, prudentibus placet vt quod non potest valere quasi testamentum, quasi codicillus pupillaris valeat factus ab intestato, & propter pupillum æque vt valeat inter substitutos reciproca substitutio quasi fideicommissum, quarum nulla valeret tamen si pupillus vita post XIV. annum excessisset. At facta à milite substitutio (vt dixi) ex priuilegio militiæ post pubertatem valet iure fideicommissi, quod significat palam *d. l. precibus*, nec minus aperte *d. l. Centurio*, dum ait substitutum post pubertatem patris duntaxat bona habiturum cum fructibus inuentis in hereditate. Nam differentia nota hæc est inter fideicommissum & substitutionem, quod fideicommisso non continentur propria bona filij, substitutione continentur, *l. cohæredi, §. quod si heredem, D. de vulg. subst.* & fructus inuenti in hereditate paterna, patris bonis adnumerantur. Fideicommisso igitur cedunt. Sed non illi quos filius percepit. Quæ differentia fructuum simul ac nominum in iure diligenter obseruatur, *l. postulante, §. vlt. D. ad Treb. l. 24. D. de vsufr. leg. l. 1 C. de his quæ vt indig. auf.* Porro verba directa, ideo ciuilia vocantur, quia talia sunt, qualia legum ciuilium verba, vt puta, *Heres esto, Damnas esto, vel Damnas sunto, Dato, Facito, Præcipito, Capito, Sumito, Habeto*, id est imperatiua. Cicero *in Oratione pro Balbo*, explicans illa fœderum verba, *Imperium maiestatemque pop. Romani comiter conseruato*, quæ ita præscripsit Liuius 38. *Verbi* (inquit) *genus hoc, Conseruato, quo magis in legibus, quam in fœderibus vti solemus, imperantis est, non precantis.* Et Porphyrio ad hæc Horatij verba scribentis ad Trebatium Iurisconsultum, *Transnanto, Habento, directis*, inquit, *verbis vtitur propter Iurisperitos:* & Vrbanus ad hæc Virgilij, *-nullus amor populis, nec fœdera sunto, Verbo*, inquit, *iuris vsus est propter odia hereditaria.* De quibusdam dubitatur vtrum directa sint an precaria, quod vtrorumque vim recipere possint, quale est verbum, *Iubeo.* Nec enim imperantis est, sed interdum etiam optantis & adulantis, & idem quod *Volo*, quod constat esse precarium, vt cum dicimus Iubeo saluere, & in *l. Aurelius, §. vlt. D. de lib. leg.* Reddi iubeo, fideicommissum est. Plinius *in Panegyrico: Iussit. Imperij hoc verbum non adulationis esse obsequio tuo crede.* Et quod dicitur in *l. 2. C. com. de leg.* Iubeo verbum esse directum, id non abs re fulcitur hoc articulo, forte veluti verecundiore adminiculo. At solebant nonnunquam testatores directis simul ac precariis verbis idem relinquere, vt si iure legati valere nequiret,

A saltem valeret iure fideicommissi, vt *l. Publius, l. non ad ea, D. de cond. & dem. l. quisquis, D. de leg. 3. l. Aurelius §. Titius D. de lib. leg. l. si quis seruo, D. de mann. test. l. si tibi, D. de adim. & transfer. leg.* & his plerunque verbis, *Do lego, darique volo.* Priora enim sunt directa, posteriora precaria, *l. alumnæ in pr. & §. vlt. D. de adim. leg.* & in antiqua inscriptione, *Resp. Barcin. Do lego, darique volo XVII.*

Cap. XXVI.

Legitima tutela. Consanguinitas. Sanguis.

B VLpianus in *l. 1. D. de leg. tut. Legitima*, inquit, *tutela lege 12. Tab. agnatis delata sunt & consanguineis. item patronis*, *id est* his qui ad legitimam hereditatem admitti possunt. Vbi Accursius, *Consanguineis*, id est, iis qui sunt agnati & cognati naturales. Nam quidam sunt agnati tantum, vt adoptiui, & hi non vocantur. Tria in hac adnotatione Accursij peccata sunt. Primum quod consanguineos accipit generaliter pro cognatis, cum hac appellatione semper & omni loco in iure soli fratres sororesve significentur ex eodem patre prognati prognatæve, qui capite minuti non sunt, *l. 3. C. de leg. tut. §. 1. §. cæterum, Inst. de leg. agna. suc.* vel etiam qui in eiusdem patris potestate sunt etiamsi ex eo progeniti non sint, vt puta quæsiti per adoptio-
C nem, vel vnus adoptiuus, alter naturalis: eademque ratione mulier quæ in viri manum conuenit, quia in eiusdem patrisfamilias potestate est & sui heredis ac filiæ loco, liberis suis ex eo matrimonio progenitis consanguinea est. In alios consanguineorum nomen non cadit. & definitio nominis tradita à Cassio, quasi sanguine inter se connexi sint, definitionem rei non mutat, non secus quam illa Labeonis cognatorum quasi commune nascendi initium habeant, quæ solis proprie fratribus sororibusque congruere videtur, vt hac ratione, quantum existimo, Ennius & Horatius cognatos dixerint pro filiis cum aliis natis & congeneratis, communis tamē ea appellatio est propinquorum omnium. Ac proinde (vt ad rem redeam) longe aliud in iure est
D sanguis, aliud consanguinitas. Sanguis, cognatio est naturalis *l. 2. D. vnde cog. l. vel si sanguine, D. de mann. vind. l. qui in adoptionem, D. de adop. l. si adulterium, §. 1. D. ad leg. Iul. de adul. l. dotem, §. vlt. D. de castr. pec. l. 8. D. de reg. iu. l. 49. Cod. Theod. de his qui super rel. cont.* Consanguinitas species est agnationis, id est fraternitas §. *vulgo, Inst. de suc. cog.* neque vero soli auctores nostri, sed etiam alij cum Græci tum Latini hanc verbi proprietatem obseruant. Sophocles *in Aiace*, *τὸν μανιώτου ξύναιμον*, id est, Aiacis furiosi fratrem Teucrum. Et Virgilius Statiusque Consanguineum lethi Soporem, quem Homerus, *κασίγνητον*, Anneus Seneca & Valerius Flaccus, Fratrem. *Frater duræ languide mortis Somno fratri simillime letho.* Idem Statius 11. *Stat consanguineum campo scelus vnius ingens Bellum vteri.* Et 3. *consanguineo gliscis regnare superbus Exule*, id est
E fratre. Claudianus *de statuis fratrum. Nam consanguineos eadem cum forma figuret.* Et *de consulatu fratrum, O consanguineis felix auctoribus annus.* & *de Ioue & Iunone fratribus, Te consanguineo recipit post fulmina fessum Iuno sinu.* Porro alterum erratum Accursij in eo est quod adoptiuos negat esse cognatos, contra *l. qui in adoptionem, D. de adop.* Tertium, quod tutelas ad adoptiuos legibus peruenire negat. Nam si perueniunt hereditates, & tutelæ igitur, nisi feminæ heredes intercedant. Nec enim vt consanguineus, ita consanguinea ad tutelam admittitur.

Cap. XXVII.

Interdiarius. Labratum. Allectus.

ATrociores sunt nocturni quam diorni fures. nec enim multum absont à proditoribus, vt Seneca aitio *vltima Declamationum extremo.* Ideoque earta ordinem illi puniontur, bi iute ordinatio: & ea x11. Tab. illi deprehensi occidi possuot, hi ooo aliter quam si telo se defendant, *l. 4. D. ad leg. Aquil.* De oocturno hæc suot verba x11. Tab. *Si nox furtum faxit, si im aliquis occisit, iure casus esto, Si furtum,* inquit, *faxit,* vt alio capite de noxali actione, *Si seruus furtum faxit noxiamve nocuit, l. 2. D. de nox. act.* De diurno integra verba non extant, nisi quod teli verbo vsos Decemuiros Gaij interpretatio ad leges argumentum præbet, & illud quoque, *Interdiu*, quod hac in re vsurpant freqoenter iuris auctores, *d. l. 4. l. si pignore §. furem, D. de fur. l. 2. D. de fur. bal.* suspicio est esse ex xii Tab. à qoo Ioterdiarium etiam dicere pro fure diurno. Antiquo enim Glossematorum scriptori, *Interdiurnus* est, ἡμερογκλέπτης, cui contrarius ἡμερόκοιτος, dormitator, fur nocturnus. Quod vero in vtroque fure exigitur vt qui furam deprehendit, id ipsum cum clamore testificetur, si quidem iure velit quis aut oocturnum occidere aut interdiurnum telo se defendentem, id non bis verbis Decemuiri videntur expressisse, sed his forte quæ retuli supra, *Endoplorato*, vel *Endo clamato.* Porro ex eodem Glossematorum scriptore didici hora eadem, atque ideo eadem etiam opera quæ didici ex eo compono & studiosis benigne contrado, osculum principis Labrarum appellari, vt osculum ab ore, ita labratum à labris. Id est in Constitutionibus Codicis adoratio & veoeratio principis, purpuræ, imperij, *l. 3. C. de consul. l. 1. C. de appar. præf. prat. l. 1. C. de app. præf. vr. l. 1. C. de præp. sac. cub.* & aliis plerisque locis: quæ nimirum fit manu labris admota & tacta deinde purpura principis vel genu compleao. Itaque quod ille glossematarius ait Labratum esse φίλημα βασιλικόν, ἀσπασμὸν βασιλέως, patiendi sensu ita velim accipi, vt id accipiat princeps, noo det. Idem scriptor Allectos interpretatur esse logographos, bis verbis. Ex allectis, ἐκ τῶν λογογράφων, quod congruit cum *l. 12. & 13. C. Th. de suscep. præp. & arc.* & appellationis ratio hæc qood suscipiendis tributis fiscalibus allegentur. Inde *l. 11. eod.* allegationis officium.

Cap. XXVIII.

Obseruantur quædam in titulo De fundo dotali.

IN *l. 5. & 6. D. de fund. dot.* Accursius pessime iotetpretatur amittere, remittere per pactum: & competere libertatem, quæ ex remissiooe competit facta constaote matrimonio: oesciens, vt opinor, hanc esse differentiam inter seruitutes rusticorum prædiorum, & seruitutes vrbanorum, quod harum libertas vsucapiatur, illæ amittantur noo vtendo, vt planissimè docui in *l. 4. §. vlt. D. de vsur. & vsuc.* Igitur perquam scitè Iurisconsultus de seruitutibos rusticorum prædiorum, *d. l. 5.* seruitutes fundo dotali debitas maritum non vteodo amittere oon posse. Est enim fuodus, rusticum prædiom. Et de seruitutibos vrbanorum prædiorum in *l. 6.* libertatem etiam seruitutis vrbano prædio dotali debitæ non competere, vsucapionis scilicet iote, quia in lege Iulia alienationis verbum compreheodit etiam vsucapiouem. Eodem titulo ex *l. 7.* notaui, in iudicio rei vxoriæ rem ipsam venire omnimodo, nec A liberari maritum præstando litis æstimationem. Namque posita specie de fundo seruiente à marito adquisito, ac deinde reddito priori domino. Et hoc casu, inquit, maritus litis æstimationem præstabit, quasi scilicet alias regulariter maritus per arbitrium dotis recuperandæ cogatur absetsè prædiom ipsum dotale restituate eodem iure eademque condicione qua fuit cum marito daretur in dotem. id quod fit etiam in actione ex testamento. Nam & venditor & heres rem ipsam quæ vendita aot legata est, præstare præcise cogitur. In *l. 8.* quod adnotat Accursius, omnino delendum est. Perspicuum enim est satis, ideo molieri cui dos relegata est, ligna, quæ ex oliueto succidit maritus rogatu B mulieris, reddi oportere, qoia dotis actionem contioet dotis relegatio, *l. 1. D. de dot. prælег.* & dotis actione vtique ligna hæc mulieri restituerentur, nec in fructum cederent, *l. 7. §. si fundum, D. sol. mat*, nec quidquam mutat rogatus mulieris. Nam siue is pro donatione accipiatur, nolla donatio est, siue pro mandato, ligna molieri restitui oecesse est. In *l. 10.* lego, Quia dotis talis fuit obligatio. Hic enim est sensus, vt dotis obligationem, ita potestatem legis Iuliæ esse ambulatoriam. In *l. 12.* *Soceri*, inquit, voluntas in distrahendo dotali prædio oulla est. Vbi soceri, id est patris mulieris & recte Soceri: nam mulieris ipsius voluntas ex le- C ge Iulia distrahendo dotali prædio sufficit. quod tamen Iostinianus antiquauit.

Cap. XXIX.

Obseruantur similiter alia quædam in titulo de pactis dotalibus.

IN *l. 10. D. de pac. dot.* perperam ita legitur, Auus pactus est, cum dotem pro nepote suscepisset, ne à se neve à filio dos peteretur. Nam hæc pactio est con- D tra dotem & cootra vtilitatem nubentis, puta ne soluto matrimooio dos à prosocero qui accipit, vel à filio herede eius repetatur, & de ea tameo quasi iusta & vtili Pomponius in ea *l.* tractat. Igitur ex Celso, cuius auctoritate Pomponius vtitur, id est ex *l. auus, D. de pact.* ita potius videtur Pomponius scripsisse, Auus pactus est, cum dotem pro nepte sua dixisset, ne à se neve à filio dos peteretur. quæ pactio valet, *l. 11. D. de pac. dot.* & adiecit Celsus, quam ex filio habebat. Quod argumentum est etiam, Dixisset, verbo Celsum vsum, quod vbique semper Triboolanus mutat in *Promisisset.* Nam auus dotem promittendo obligatur siue ex filio siue ex filia neptem habuerit, diceudo ita demum si ex filio. auctor Vlpianus qui auum paternum scribit do- E tem dicere posse, non auum maternum. In *d. l. 11.* huius pactionis, Ne se viuo petatur, neve constante matrimonio dos petatur lotetpretatio fit, ζῶν αὐτοῦ repetitis his verbis, Se viuo. quod in Basilicis eo loco est, κατὰ ζωῆς, in *l. cum pater §. cum imperfectu, D. de leg. 2. ad communionem.* Ex *l. 19. eod. tit.* sumpsi animum ita emendandæ *l. 7. D. de dot. præleg.* vt vno tenore in ea legatur, Quia tunc iisdem diebus filio solui dotem respoosum est cum patri pro parte heres extitit, & ad præceptiooem dotis soluto matrimonio, postquam heres extitit, admissus est. & deiode separata oratiooe, Si forte per errorem, &c. Soluitor dos mulieri aonua, bima, trima die. quod tempus legibus statutum dicitur, *l. Atilicinus, D. de pac. dot.* duodecim, vt opinor, à quibus & rei vxoriæ actio morte mariti aut diuortio soloto matrimonio. Anoua bima trima die, sic interpretor tribus peosiooibus. nam & tertiæ pensionis dotis Cicero meminit *xi. ad Atticum.* Liuius *vj* dixit, *Triennio æquis portionibus.* Neque tamen retro semper tribus pensionibus est annua bima trima die, vt *lib. xxix.*

apud eundem tribus pensionibus est anno, triennio, A quinquennio. Nam & *lib. xxxi.* consequenter quinto anno narratur exacta pensio tertia, & proinde datus ager inde dictus Triennius. Illo autem loco *lib. vi.* forsitan legendum, *triennio aquis pensionibus.* vt *xxxviii. xii. millia dato intra xii. annos pensionibus aquis,* & alio loco *Trecenta per annos sex pensionibus aquis.* Sed ad rem. Redditur mulieri dos annua bima trima die, quæ scilicet pondere, numero vel mensura constat, etiamsi pacta sit longiore die eam sibi reddi, puta annua, bima, trima, quadrima, quinta die. quia hæc pactio est contra vtilitatem mulieris cui dotis repetitio competit. Quod si pater qui pro filia dotem se daturum promisit annua, bima, trima, quadrima, quinta die, postea iisdē diebus B sibi dotem reddi paciscatur interueniente filia, vti oportet, ita distinguimus. Aut dotem repetit pater heresve patris, aut filia. Patre repetente vel filia herede patris, seruatur pactio, filia repetente non herede patris, non seruatur, *d. l. 19.* Eadem distinctio interuenit in *d. l. 7.* Pater dotem à nuru acceptam filio legauit, diuortio facto antequam filio dos solueretur, nurus repetit dotem annua, bima, trima die. In filio distinguimus, aut patri heres extitit, aut non. Si patri heres extitit, iisdem diebus eam dotem præcipit quibus & mulier, vt qua tenetur quasi heres patris, ea etiam ad dotis præceptionem admittatur. Si heres non extitit, de legato dotis agit statim aduersus heredem scriptum. In *l. 20. eod. tit.* Græci videntur legisse, Ob mores quoq; C & ob res donatas vel amotas vel impensas factas tunc facta pactio valebit, id est post diuortium, Nam ita vertunt *lib. 29 βασιλικῶν tit. 5.* Μετὰ διαζύγιον ἰσχυέτω συμφωνῆσαν περὶ συγχωρήσεως, τῶν ῥᾳδιουργίας καὶ τῶν δωρηθέντων, καὶ κλαπέντων, καὶ τῶν γενομένων δαπανημάτων. Potuit, propter sublatam à Iustiniano actionem de moribus, non minus illo loco morum mentio à quibusdam aboleri quam fuerat ante Pandectarum Noricarum editionem abolita in *l. 5. eod. tit.*

Cap. XXX.

Camum. Sigillaria, Statina. Emendatur l. 8. D. de trit. vino vel oleo leg.

MIror nondum obseruasse quenquam errorem creatum ex proximitate vocis ab eisdem literis eademve syllaba incipientis, qua desinebat prior, in *l. 8. D. de trit. vino vel oleo leg.* Nam quis vnquam ex pane zithum confici audiuit? Et scriptum tamen in ea est zythum in quibusdam prouinciis ex tritico vel hordeo vel pane confici. Vnde opinor ita esse legendum, *Certe zythum, quod in quibusdam prouinciis ex tritico vel ex hordeo vel ex panico,* siue *panico, conficitur.* Nec Alciato assentior legenti, *Farre.* Ceterum quale in ea potionis genus sit Camum, sane nescio, nisi est lora. Namque Cælius Apicius ita videtur scripsisse *lib. iii. Camum vel defrutum immittatur, quod Romani loram vocant.* Et id forsitan quod Dioscoridi Cormi: xytho enim proxime iungitur. Hic addere libet quid his verbis significari putem in *l. pen. §. paterfamilias, D. de leg. 3.* Lances numero duas leues, quas de sigillaribus emi. Leues sunt puræ quæ non sunt asperæ signis. Sigillariorū autem significatio multiplex. Sed vicus vrbis significari illo loco videtur quo sigilla vasaque celata venibant: & erant vtique celatæ lances quas de sigillaribus emerat testator, non, vt ipse dixerat, leues, & ille tamen error non vitiat legatum. Alias Sigillaria feriæ quædam sunt Romanorum, quibus quæ mittebantur amicis monera Sigillaria etiam & Sigillaritia Spartianus & Suetonius dixerunt. Et de his ita Ausonius.

Ædiles plebeij etiam ædilesque curules
Sacra sigillorum nomine dicta colunt.

Alias sigillarij, vt antiquæ glossæ testantur, sunt *ἀγαλματοποιοί.* & hoc sensu Tertullianus *libro de anima, Anima,* inquit, *monet corpus, & conatus eius extrinsecus paret. Ab illa est impingi pedes in incessum, & manus in contactum, & oculos in conspectum, & linguam in effatum, velut sigillarie motus superficiem intus agitante.* Et eodem etiam aduersus Valentinianos duobus locis. At quando Tertulliani De anima liber in manu est, non omittam indicare corrupte in eo legi in hunc modum: *Prima etiam constitutio infantis super terram statim Ædea sacrum est.* Legendum enim, *Statina dea sacrum est:* quam tamen Varro Statanum deum facit pueritię præsidem, *lib. De lib. educ.* Sed siue deus, siue dea, siue vtrunque, secundum eos qui numina dicunt esse hermaphrodita, quia incorporea sunt, & quod volunt assumunt corpus, traxit inde nomen, quod, vt idem Varro scribit *ii. De vita pop. Romani,* natus puer simul ac sublatus erat ab obstetrice, statuebatur in terra, vt auspicaretur rectus esse. Ad quem morem forsitan referenda sunt hęc verba *l. 3. C. de post. her. inst.* Illico postquam in terram cecidit vel in manibus obstetricis, certe sic poëtæ loqui solent. Papinius *i. Siluarum.*

...Tellure cadentem
Excepi fouique sinu.
Et *lib. 5.*
.....Meus ille meus, tellure cadentem
C *Excepi.*
Et *2.*
Natum protinus, atque humum per ipsam
Primo murmure dulce vagientem
Blando Calliope sinu recepit.

Cap. XXXI.

Constitutio Seueri & Antonini Græca, quæ desideratur in titulo de pignerat. act.

FRuctus pignoris, nisi aliud conuenerit, in sortem & in vsuras debitas imputantur non tantum percepti, sed etiam percipiendi, vt proditum est, *l. 1. C. de distr. pig. l. 2. C. de par. pig. l. 1. & 3. & vlt. C. de pig. act.* Et D legis quidem primę verba, desiderantur hodie, hæc nos partim antiquiores libri, partim Basilica fuisse docuerunt: *IMPP. Seuerus & Antoninus AA. ad Metrodorum.* Οἱ ἐκ τοῦ ἐνεχύρου ληφθέντες καρποὶ ψηφίζονται εἰς τὸ χρέος, καὶ ἐὰν ἱκανοὶ γένωνται πρὸς τὸ ὅλον χρέος, λύεται ἡ ἀγωγή, καὶ ἀποδίδοται τὸ ἐνέχυρον. οἱ δὲ περισσεύοντες εἰς τὸ χρέος οἱ καρποὶ, ἀποδίδονται οἱ περισσεύοντες δηλονότι [illegible] τῆς περὶ τοῦ ἐνεχύρου ἀγωγῆς. *PP. Idib. Oct. Apro & Maximo Coss.* Hæc igitur sententia, vt fructus ex pignore percepti in sortem imputentur, & vt si eam totam æquauerint, soluatur tam sortis quam pignoris obligatio, & competat debitori actio pigneratitia etiam de fructibus superfluis si non ęquauerint, sed superauerint etiam sortem: idemque *l. 2.* constituitur de operis ancillarum & de pensionibus ædium pignori depositarum, quæ pro fructibus, accipiuntur, *l. prædiorum, l. videamus §. ante, D. de vsur. l. mercedes, D. de petit. here.* Idemque rursus de fructibus in *l. 3.* Itaque tituli illius Constitutionis primæ tres sunt fere eadem de re. habet tamen vnaquæque proprium aliquid. prima de fructibus superfluis quod diximus suprà, secunda de operis seruorum & pensionibus quæ percipiuntur ex locationibus prædiorum vrbanorum, tertia de percipiendis fructibus, vt ibi etiam debito imputentur, & de pignore facto deteriore, vt damni quoque huius ratio habeatur in pigneratitia actione. & tale reddatur pignus quale fuit tempore obligationis.

Cap. XXXII.

Errores Græcorum in tit. Qui pot. in pig. hab.

MAle Græci ad Papiniani reſponſum quod eſt in *l.3. D. qui pot. in pig. hab.* ponunt primum creditorem facta nouatione, pignore obligata ſecundo creditori pignoribus ſuis addidiſſe, quo caſu in ſuis pignoribus primus creditor non tam potior quam ſolus, & in aliis pignoribus poſterior potior inueniretur, contra quam Papinianus reſpondeat Ponendum igitor vt in *l. creditor* §. *Pap. eod. tit.* vbi idem Papiniani reſponſum refertur, pignora eadem primo & ſecundo creditori, & rurſus facta nouatione eadem cum aliis primo obligata fuiſſe, & eſſe in omnibus potiorem primum. Nouatione obligationem mutari, ſuperioris temporis ordinem non mutari. quod & in *l.1. D. de diſ. pig.* Papinianus ſignificauit his verbis, *Ob eundem contractum.* Malè etiam iidem *l. 10. eod. tit.* ſic accipiunt quaſi hoc velit, Eum in cuius perſona ob cauſam iudicati pignus conſtitutum eſt eius iuſſu cui ius iubendi fuit, præferri anterioribus creditoribus. Quod priuilegij genus fando audiuit vnquam nemo: & hæc verba Latina, *Priuilegiis temporis fore potiorem*, hunc potius ſenſum habent, Priorem tempore, & iure fore potiorem, quam habentibus priuilegium temporis fore potiorem eum heredemve eius in cuius perſona pignus poſtea conſtitutum eſt quod plenior interpretatio eius legis à me tradita libro nono ſatis aperte commonſtrabit. Eſt & alius Græcorum error communis cum Latinorum maiore & potiore parte, nec meliore tamen, in *l. 2. eod. tit.* vt quod eſt ſecundo loco verbum, Generaliter, probent magis, quam, Specialiter, teſtatum à nonnullis, & vero ratione etiam certa communitum. Nam hoc poſito, primum creditorem, qui generalem hypothecam accepit præferri ſecundo creditori in ea re quæ illi ſpecialiter pignori data eſt, quamuis ex cæteris bonis vniuerſum debitum redigere poſſit, quod congruit cum *l. ſi generaliter, C. eod.* addit Papinianus hanc exceptionem in *d. l. 2.* Quod ſi ea conuentio prioris fuit, vt ita demum cętera bona pignori habeantur, ſi pecunia de his quæ generaliter accepit, ſeruari non potuiſſet: deficiente ſecunda conuentione, ſecundus creditor in pignore poſtea dato non tam potior quam ſolus inuenietur. Secundum hæc verba, ſecunda conuentio hæc fuit, vt ita demum generali hypothecæ locus eſſet, ſi pecunia ex generali hypotheca redigi non potuiſſet. Nam his verbis, *Cætera bona*, ſignificatur generalis hypotheca, *l. 1. D. de diſt. pig.* Porro inepta prorſus eſſet conuentio huiuſmodi. Et mutatio quoque caſus Accurſii ineptiſſima, & verbis aduerſa. Igitur pro *Generaliter*, illo loco legendum eſt, *Specialiter*: quæ vulgaris erat conuentio, *l. & quæ nondum* §. *1. D. de pig. l. 9. C. de diſt. pig.* atque ita omnino congruet ea Papiniani reſcriptio cum *l. 2. C. de pig.* & hæc erit ſententia, Prima conuentio primi creditoris ſi fuerit ſpecialis, & eiuſdem ſecunda generalis, ſub hac condicione tamen ſi ſpecialis non ſufficeret, ſpeciali idonea exiſtente, ſecundum creditorem in ſuo pignore non tam potiorem quam ſolum fore.

Cap. XXXIII.

Ad l. 55. D. de fideiuſſoribus.

MAle in *l. 55. D. de fideiuſſ.* interpretes tam Latini quam Græci poſteriora verba *Omnibus æquo iure proficere debet.* ſic accipiunt, Omnibus fideiuſſoribus. Nam profecto, Omnibus ſummis dicere Paulus vo-

A luit, vt ante dixerat. Scium in omnes ſummas obligatum eſſe: & ita Vlpianus quoque in *l. 5.* §. *Imperator, D. de ſolut.* pretium redactum ex venditione pignorum æqualiter omnibus ſummis vſurarum proficere ait non pro rata. Vtraq; loquitur de eo quod redigitur ex venditione bonorum debitoris. Nam quod vltro ſoluitur à debitore, antiquiori ſummæ proficit, non omnibus, *l. 5. in pr. l. 24. l. 97. l. 102.* §. *pen. D. de ſolut.* & ſi non ſit forte vnius ſummæ cauſa antiquior altera, omnibus proficit pro rata, non æqualiter, *l. 8. D. eod. tit.* vbi pro portione eſt πρὸς ἀναλογίαν, ſiue pro rata. Nec nouæ videri hæ differentiæ debent. Nam & ſimiliter quod redigitur ex venditione bonorum debitoris, imputatur

B in vſuras indebitas ciuiliter, debitas naturaliter, veluti ex pacto, non etiam quod à debitore ſoluitur vltro, *d.* §. *Imperator.* Quod redigitur autem ex venditione bonorum debitoris, ſic accipio, poſſeſſis ex edicto bonis debitoris & conſtituto pignore prætorio, vel etiam captis pignoribus in cauſam iudicati plures ſummas continentem. Nam vt quod vltro ſoluitur à debitore, ita quod ex conuentione debitoris pignus conſtituitur ſimul in cauſas plures, ſiue pretium quod ex eius venditione redigitur, omnibus cauſis proficit pro modo cuiuſque, vt ait *l. pupilli* §. *pen. eod. tit.* quod eſt ἀναλόγως, non æqualiter. Et ſi diſcretis temporibus, æque ac ſi pecunia ſimpliciter ſolueretur, non omnibus, ſed antiquiori, *d.* §. *penult.* quod diſcrimen rerum neſcio an adhuc aliquis animaduerterit: mihi viſum eſt obſeruatione digniſſimum.

C

Cap. XXXIV.

Emendatur §. quod vulgo, l. Stichum aut Pamphilum, D. de ſolut. & liberat.

PApinianus in *l. 95.* §. *quod vulgo, D. de ſolut.* recte vulgo iactari ait, fideiuſſorem qui debitori heres extitit ex cauſa fideiuſſionis liberari. Neque idem vulgo iactari dicit è contrario, puta ſi debitor fideiuſſori heres extiterit, obligationem fideiuſſoriam extingui. Diſſentiebant enim Proculiani, *l. ſi duo rei, D. eod.* multum intereſſe exiſtimantes accederet ſequela principali obligationi, an ſequelæ principalis: priore caſu ſequelam extingui, poſteriore non extingui, & vtroq; (vt opinor) eam quæ accederet extingui, ſiue ſequelam

D ſiue principalem, eam cui accederetur retineri. Sabiniani vtroque caſu ſequelæ obligationem confundi, principalem remanere, & vero Iulianus, qui ex Sabinianis fuit, ita ſcripſit in *l. 14. D. de fideiuſſor.* & Africanus Iuliani diſcipulus in *l. heres* §. *quod ſi hic ſeruus, D. eod. & l. cum quis* §. *vlt. D. de ſolut.* quorum ſententia recepta eſt. Ceterum id quod vulgo iactatur fideiuſſorem liberari ex cauſa acceſſionis, ſi debitori heres extiterit, totiens verum eſſe Papinianus ait in *d.* §. *quod vulgo*, quotiens rei promittendi plenior obligatio inuenitur. Plenior vtique eſt ſemper & maior, cum principalis ſit obligatio, ſi ex ea modo efficax petitio competat, *l. 5. l. debitori, D. de fideiuſſ. l. debitor, D. de*

E *ſeparat* Sequitur, *Nam ſi reus dumtaxat fuit obligatus, fideiuſſor liberabitur.* Quę verba nemo adhuc tentauit explicare, cui non conatus is ſucceſſerit infeliciter, nec vero potuit aliter, quandoquidem neque ſenſum neque rationem vllam admittunt. Dico Papinianum ita ſcripſiſſe, *Nam ſi reus natura duntaxat fuit obligatus, fideiuſſor non liberabitur.* Nempe quia hoc caſu rei promittendi obligatio non inuenitur plenior, cum ex ea non ſit petitio, quæ tamen competit ex fideiuſſoria. Et ita quoque Græci locum illum in ſuum ſermonem tranſtulerunt Βασιλικῶν 16. tit. ς'. Εἰ γὰρ ἐναγόμενος φύσει μόνον ἐνείχετο, οὐκ ἀπόλλυται ὁ ἐγγυητής. Vnde è contrario ſi reus naturaliter & ciuiliter fuit obligatus, dicendum

est aditione hereditatis fideiussoriam obligationem tolli, etiamsi reus personale auxilium habuerit restitutionis in integrum. Nec enim ideo minus plena fuit obligatio rei principalis, quod potuit principalis in integrum restitui beneficio prætoris, fideiussor non potuit, qui & sine vlla beneficij huius contemplatione principali accessit re ipsa circunscripto, non dolo eius cum quo contraxit. Vtroq; enim iure principalis obligatio constitit, & nihil mutauit restitutionis auxilium, quod etiam incertum fuit, *l. si Titius, D. de fideiuss.* Igitur verius est, hoc etiam casu fideiussorem adeuntem hereditatem rei principalis liberari ex causa fideiussionis, & solummodò quasi heredem rei teneri, ac proinde ex persona rei etiam fideiussori indulgeri auxilium restitutionis, quia (vt dixi) ab eo tanquā à reo debitū petitur. Quo toto nihil est neq; veri⁹ neq; elegantius: & error tamen ille inuaserat omnes Latinorū libros. Vnus alter propriè tantum Florentinorum, non minus quam ille perspicuos, male collocata negatione in *l. si duo rei*, quam attuli supra, quæ quidem suo loco reddenda est hoc modo. Item si duo rei sint promittendi, & alter alterum heredem scripsit, non confunditur obligatio. Sed etsi reus heredem fideiussorem scripserit, confunditur obligatio. Græci vtrique clausulæ negationem adimunt, pessime certe priori. Nondum abscedam hoc titulo, vel non antequam monuerim & in *l. cum quis §. de peculio*, veriorem esse eam scripturam quam Accursius adnotauit, Et magis dissimile esse.

Cap. XXXV.

Qualis qualis seruus. Qualecunque dominium. Qualiscunque possessor.

Hæc quæ prænotaui, vulgo non explicantur, ac primum qualis qualis seruus in *l. 5. §. vlt. D. de const. pec.* dum dicitur qualem qualem seruum domino adquirere obligationem constitutæ pecuniæ, est seruus qualiscunque siue ordinarius, qui & actor dicitur & dispensator, siue vicarius, vt rectè Græci interpretantur. Nec enim idem de constituta, quod de soluta pecunia dicimus, actori solui potest, non vicario, *l. si actore, C. de solut.* Constitui potest tam actori quam vicario. Qualecunque autem dominium vindicatione in iudicium deduci in *l. si mater §. eandem, D. de exc. rei iud.* hoc est, siue dominium in bonis, siue dominium ex iure Quiritium, vel, vt nos male Ioannes loquitur, siua dominium ciuile, siue naturale. Dominium etiam qui aliud directum, aliud vtile faciunt, magno errore labuntur. Qualiscunque possessor in *l. 12. §. pen. D. quib. mod. pig. vel hyp. sol.* hoc est siue iustus siue iniustus possessor, vt oblato debito remouent agentem hypothecaria. Nec enim debere quæri de iure possessoris. Non cogitur fortasse creditor cedere ius nominis, nisi iusto possessori, *l. mulier, D. qui pot. in pig. hab.* qualicunque tamen possessore offerente debitum viodicatione pignoris abstinere debet.

Cap. XXXVI.

Emendantur vel explicantur quædam in tit. De vsufr.

In fine *l. 25. D. de vsufr.* perspicue legendum est, *Omni fructuario adquiri*, non *omnia*, vt in Basilicis, παντὶ τῷ χρήσει ἐγένετο. Nam sicut *l. 13. eod. tit.* quod dicitur à fructuario dominum rectè desiderare satisdationem, hoc adnotatur ad omnem vsumfructum pertinere, siue legatus pura, siue traditus sit vsusfructus, ita illo loco quod dicitur, fructuario seruum adquirere ex re fructuarij vel ex operis, id traditur pertinere ad omnem vsumfructum, videlicet quo is cunque modo con-

A stitutus sit, ipso iure aut tuitione prætoris: atque adeo omni fructuario adquiri ex re sua & ex operis serui fructuarij. In eodem titulo *l. 60. Cuiuscunque fundi*, Id est siue prouincialis siue Italici, non vrbani vel rustici. Nam nullus est fundus vrbanus. & ita quoque initio *l. 3. Omnium prædiorum*, tam Italicorum scilicet quam prouincialium. Quod & de alus seruitutibus proditum est in *l. 3. C. de seruit. & aqua.* In *l. 15. eod. tit.* contraria significatione scriptum, *stercorandis latrinis*, pro lauandis, & stercore liberandis, vt Græcis κοπρίζειν & παίζειν, exstercorare est & exherbare, siue runcare. Vilissima autem admodum illa mancipij conditio. Plautus, *Non magis curo quam ancillam quæ latrinam lauat.* In eadē qualus est eiste genus, quo calx defertur, quod
B & canum dicebatur, auctore Festo. Glossis, qualus. Διαλυτήρ πλεκτὸς κόφινος. Non alia ratione in eodem titulo, *l. 68. & seqq.* iubetur fructuarius in locum demortuorum vel inutilium capitū alia summittere, quam quod debeat generaliter in re aliena cuius vsumfructum habet, facere id omne quod bonus & diligens paterfamilias in re sua facit, *l. 8. in princ. & §. sed si lapidicinas eod. tit. §. sed si gregis, Instit. de rer. diuis.* Boni autem patrisfamilias fuisse pastoris, vt Columella scribit, vel prima cura est annis omnibus in demortuarum vitiosarumq; ouium locum totidem vel etiam plura capita substituere, quod alio loco idem auctor appellat summittere, dum vbi pabuli sit penuria, iubet non quotannis sed alternis fœtum summitti. quod iuris verborum ignari,
C perperam alij interpretantur esse Educari, alij in Venerem mitti, cum sit Substitui aut suffici, vt Virgilius ait,

Atque aliam ex alia generando suffice prolem.

Et paulo post,

Semper erunt quarum mutari corpora malis.
Semper enim refice: ac ne post amissa requiras,
Anteueni, & sobolem armento sortire quotannis.

In eodem titulo *l. 7. Adserere arbores* Græcis est κεντρίζειν, id est, Fotare medullam arboris sterilis, & in eam fœcundæ calamum immittere: insitionis species pro genere. Qua forma *Adserere prolem* Papinianus dixit pro *Adoptare*, sicut scilicet insitione surculus truncum adoptat.

D

Cap. XXXVII.

Mutui definitio

Mutuum est creditum quantitatis datæ ea lege vt eadem ipsa quantitas reddatur in genere, non in specie eadem. Creditum malo definire quam conuentionem, quia proximius est crediti siue contractus, quam conuentionis genus. Summa enim diuisio conuentionum in duo genera deducitur. Aut enim contractus est conuentio omnis aut pactum: & rursus contractus diuiditur in nominatum & innominatum. Ex nominatis est mutuum. Mutuum igitur est creditum, idem potest crediti & contractus nomen. Et quantitatis creditum. Quantitatis nomine intelliguntur ea
E quæ pondere, numero, mensura constant, quibus opponi solent corpora, res, species, iura. In aliis rebus mobilibus vel immobilibus, corporalibus vel incorporalibus, mutuum non consistit: in illis consistit, neo vagatur porro. Sunt quidem illæ corpore præditæ, sed nos eis ita fungimur, vt non tam corpus earum spectemus quam quantitatem. Ceteræ res corpore valent certo vel incerto. Certo, vt Stichus: incerto, vt homo. vel intellectu, vt possessio, seruitus, nomen. Quæ pondere, numero, mensura, constant, quantitate valent potius quam corpore, *l. 1. §. non solum, D. ad leg. Fal. l. Si is cui nummos, D. de solut.* Adiicio in definitione Quantitatis datæ. Dare est accipientis facere. Itaque exigitur etiam hoc in mutuo, vt quod datur, fiat acci-

pientis. Vt igitur dominus ſit qui dat. Datione enim alienæ pecuniæ non contrahitur mutuum: ſed neque datione ſuæ pecuniæ, niſi transferendi dominij animus fuerit. Quinimo datio alienæ pecuniæ, vel datio ſuæ abſque alienandi animo, traditio eſt potius quam datio. Idcirco iuris auctores belle commenti ſunt, mutuum ſic dici quod de meo fiat tuum. quod & Nonius Marcellus ſequi videtur. *Honeſtius*, inquit, *mutuum eſt quod ſub amico affectu fiat meum tuum, vſu temporis neceſſarij*. Quæ Nonij verba mihi magnopere placent, propterea quod ſubindicant honeſtum id non eſſe quod ſub auido fœnore, non ſub amico affectu ſit. ego ue mutuum quidem id eſſe opinor: Nam vt commodatum eſt gratuitum, quod eſt quaſi mutuum ad vſum, its & mutuum, quod quaſi commodatum eſt ad abuſum. Et longe aliud eſt mutuum, aliud fœnus, quod vel ille Comici verſus indicat, *Si mutuum non potero, certum eſt ſumam fœnore*: & inde illa dubitatio, in *l. Granius §. vlt. D. de fideiuſſor.* an teneat ſi Tirio mandauero ſimpliciter pecuniam credere, id eſt mutuam dare, & is fœnerauerit: atque adeo longe aliud eſt actio mutui, aliud eſt actio Calendarii. Et ſane mutui obligatio re contrahitur, Calendarii verbis. Nam citra ſtipulationem mutuariti æ pecuniæ vſura deberi non poteſt, neque ex pacto in continenti facto, neque ex mora iudicis officio. & accedit obligationi mutui obligatio Calendarii. Qua de cauſa in ſpecie *d. §. vlt.* quia qui fœnerauit, cum ego mandaſſem vt crederet, ſimul etiam credidit, placet teneri me mandati, in ſortem ſcilicet, non in vſuras, id eſt mutui nomine, non Calendarii. Verum vt ad mutui originationem redeamus, quod dicitur mutuum ſic appellari quod de meo fiat tuum, ſcite dicitur magis quam vere. Iuriſconſulti enim noſtri imbuti ſunt ab Stoicis, & Stoici licentiores ac propemodum inepti in ducendis nominum originibus, vt ſane etiam quod pleraque nomina etymologiæ non habeant proprietatem ſicut de veſtibulo Varro dicit, pro captu ingenii cuique licet eorum reddere rationem. & inde de Stoicis Cicero, *Opidum*, inquit, *vt imiter ineptias Stoicorum, quod opem daret*: & alio loco, *Fundamentum iuſtitiæ eſt fides, id eſt dictorum conuentorumque conſtantia & veritas, ex quo, quanquam hoc videbitur fortaſſe durius, tamen audeamus imitari Stoicos, qui ſtudioſe exquirunt vnde verba ſint ducta, credamus, quia fiat quod dictum eſt, appellatam fidem.* Illa quoque teſtamenti quæ à noſtris traditur originatio, conficta eſt Stoicorum imitatione, quod ſit teſtatio mentis. Scita enim & concinna magis eſt quam vera. Nam certe teſtamentum natum eſt verbum, non ab origine factum duplici. atque ita mutuum, ſi verum amamus, à mutatione potius nomen habet, quod mutetur hoc genere pecunia cum pecunia, dum par quantitas accipitur & redditur, quodque conſiſtat in his rebus quæ facile mutationem & promiſcuum vſum accipiunt. Hæc nominis origo verior quam quæ traditur à Iuriſconſultis, vel quæ à Varrone, à Siculo verbo μοῖτον, vt illo Sophronis loco μοῖτον ἄντιμον: cui ſimilis Heſychii ille, μοῖτος ἄντιμος, incorruptus. nam & eidem ſunt, αὐτοῖτας ἄντιμοι. Prouerbium autem Siculorum quod adfert, ſic emendo: Ἡ χάρις μοῖτον οἴσει χάριν. Cæterum, vt de leporis nomine idem Varro ſcribit, Siculi, quod Romæ ſint orti, mutui nomẽ potius inde tulerunt quam illinc Latini. Idemque de vnciæ & nummi nomine dici poteſt, quod Pollux Siculum eſſe ſcribit. Sed pergamus ad reliqua. Adiecimus in definitione quod mutuum datur ea lege dari vt par quantitas reddatur in genere non in ſpecie eadem: Primum enim ſi detur vt nihil reddatur, quod creditum inſolubile Seneca vocat, mera donatio eſt, non mutuum, quia mutatio intercedit aut reciprocatio nulla. Et hac ratione proprium auctores ſolent à mutuo ſeparare, vt illo Comici loco, *Ego cum illa*

A *nolo facere mutuum. Quid ita? quia proprium facio.* Proprium eſt quod nec in genere eodem vel alio, nec in ſpecie eadem vel alia reddere cogor alteri. Mutuum quod reddere cogor. Et inde illa philoſophorum vox. Nihil eſſe homini proprium, quia nihil quod non reddi oporteat, terræ reddenda terra: & in comœdiis illa: *Nihilne eſſe proprium cuiquam?* & vitam mutuam eſſe, non propriam. Ouidius.

Vita data eſt, vtenda data eſt ſine fœnore nobis
Mutua nec certa perſoluenda die.

Quod ita Cicero: Natura dedit vſuram vitæ tanquam pecuniæ, nulla præſtituta die. Et Attius, *Nulli vita propria in vita eſt.* Mutuum igitur eſt quod debemus

B reddere, ſed proprie non quod debemus reddere in ſpecie eadem, ſed in alia eiuſdem generis. Nam quod in ſpecie eadem reddendum eſt, vel commodatum eſt, vel depoſitum, vel pignus, vel precarium. In his contractibus interponitur fides reddendæ eiuſdem rei. & hoc eſt quod Paulus ait, Mutuum damus recepturi non eandem ſpeciem quam dedimus, alioquin commodatum erit aut depoſitum, ſed idem genus. Nam ſi aliud genus, non erit mutuum. Et vt omnia ſint paria, ponatur exemplum in his rebus quæ pondere, numero, menſura conſtant, vt in pecunia numerata. Mutuam pecuniam damus recepturi non eandem ipſam pecuniam, ſed aliam tantam. Alioquin commodatum erit, vel de-

C poſitum, vel pignus, vel precarium. Nam & hi contractus in pecunia numerata conſiſtere poſſunt. De depoſito & pignore non eſt dubium, quia his contractibus res vtendæ non dantur, ſed depoſito cuſtodiendæ. Commodato dantur vtendæ ad tempus, precario quamdiu libuerit danti. At pecuniæ non eſt vſus. ergo nec commodatum vel precarium, niſi forte accipiatur quaſi corpus, non quaſi quantitas, vt ea vtamur, non abutamur, quo caſu etiam in pecunia numerata commodatum precariumque conſiſtit, ſicut retro quoque corpus nonnumquam accipitur quaſi quantitas, vt in *l. quod ſæpe §. in his, D. de cont. empt.* dum grex adnumeratur his quæ numero conſtant, ſi modo vænierit ad numerum: & hoc caſu etiam in corporibus conſiſtes

D mutuum, veluti dato grege ad numerum, vt totidem capita reddantur eiuſdem qualitatis, vel dato pane põderis certi vt eiuſdem ponderis alius panis reddatur æquè bonus, vel dato libro forte papyraceo. quo exemplo vtitur Accurſius, in pondus, vel piſcibus datis aut carne aut ligno. Nam & hæc appendi ſolent. Et de piſcibus nominatim Varro *iij. De re ruſt.* *Hirrium Cæſari duo milia muranarum dediſſe in pondus*: & Plinius *ix.* *Hirrium Cæſari ſex millia muranarum mutua appendiſſe: Nam permutare quidem pretio noluiſſe aliave merce.* Sed de his ſatis.

CAP. XXXVIII.

Inſtitutionum loci ſingulares.

E EX libris iuris ciuilis. quibus ſolis nos vti Iuſtinianus voluit in reſpondendo, litigando, iudicando, libello Inſtitutionum, neque comprior neque facilior vllus eſt, quive interpretem deſideret minus, vt plane illorum videatur eſſe otium ignobile qui eum libellum longiſſimis onerant commentariis, quod poſitum eſt in vna cognitione in infinita diſpartientes. quo ſcilicet plura ſcire videantur, vt illis quidem videtur, noſtro iudicio, oſtentatione vana quo ceteris nihil ſcire videantur. Nam quæ ſcientia hæc eſt quæ modum non habet vllum? quæ fines ſuos egreditur? quæ tota deerrat à præceptis ſuis, & ſummo illo præſertim nec à Iuſtiniano prætermiſſo, vt in accipientibus iura tradantur leni ac ſimplici via, ne difficultate inſtitutionis tam numeroſæ atque perplexæ ab hoc ſtadio deterreantur,

& vt Theop. monuit, ne fiant, διάλαπσις εἰς τὰ μετὰ ταῦτα. A Quæ me ratio potissimum impulit olim, vt corrigendo Institutionum contextui, qui hiabat locis plerisque, potius quam interpretando, operam darem. Sciebam enim nitidissimum libellum interprete nihil indigere. Et si quid tamen nostræ operæ præter correctionem paululum accessit, id sanè inuito extorsit superiorum commentariorum inscitia, quos nonnunquam verarum rerum obseruantia meliore non potuimus non adnotare tacite, & tam certe molliter, quam abuti palam nostra lenitudine sibi deinde præsumpsit multorum audacia, amplioribus quam priores fecerant, commentariis & veluti errorum omnium maculis, pulcherrimum libellum deformantium, ore quandoque etiam effuso in veterum Iurisconsultorum doctrinam singularem ac B prope diuinam: quos forsitan breui, si Deus fecerit otium, Σύγγραμμα τῶν νομικῶν meditatum iamdiu opus ac propemodum adfectum à me, cum aliis plerisque contortoribus legum ita copulabit, vt deinceps noscere cuiuis sit in facili quicquid hi sua manu attigerunt omnes, nihil aliud quam scabiem & vlcus esse. Facilitas vero in Institutionibus quam prædico, vt non potest esse magna, conditis ordine & arte tanta, quantam vix vllus hodie nobis conficere potest aut poterit vnquam, definitionum & diuisionum vel partitionum elegantissimarum plena omnia, iuris veteris à iure nouo separatio perspicua, veteris sermone purissimo veterum, noui sermone Triboniani recenti. & in his singularia innumera, quæ vix in aliis inuenias nostris alienisue aucto- C ribus, vt de lege Hostilia, quod est scriptum furti agere licere eorum nomine qui apud hostes sunt, aut reip. causa absunt, quiue in eorum cuius tutela sunt: & inuenicodorum codicillorũ historia. Et quod prima specie iniquum videtur, de noxalibus actionibus, Seruus noxæ deditus si damnum resarcierit ei cui deditus est quæsita pecunia, vt auxilio prætoris inuito domino manumittatur. Et ratio tamen optima hæc, quod etiam is dominus factus sit non tam sua sponte, quam necessitate quadam noxalis iudicij, cum nihil ipse aliud desideraret quam noxam sarciri: qua ratione etiam Græci vtuntur in specie *l. 8. D. de nox. act.* Sed & alio loco extare non puto rationẽ absurditatis eam quæ redditi- D tur de actione furti manifesti cur sit perpetuetur, *in tit. de perp. & temp. act.* Leniorem fecit prætor actionem furti manifesti quam esset ciuilis ex xii. Tab. & absurdum existimauit etiam facere breuiorem. Est ergo perpetua, vt ciuilis, sed non est durior, vt ciuilis. In furto nec manifesto, prætor nihil immutauit. Item singularis locus ille est de manifesto vt non minus visus cum re furtiua quam deprehensus, pro fure manifesto habeatur. Quo argumento existimo male Bartolum in *l. 1. D. de adq. poss.* hæc ciuitatum instituta, *Si quis inuentus fuerit cum armis*, &c. interpretari de apprehenso siue capto. Nam inuentus recte dicitur & qui visus est: & quod ille de inuentore lapillorum adfert, qui quidem pro occupatore accipitur, hanc rationem habet, E quia nisi ceperit non videtur adquirere voluisse. Et in illum Virgilii locum.

Non ego te vidi Damonis pessime caprum
Excipere insidiis, multum latrante Lycisca?

adnotans Seruius, Manifesti eum furti arguit dicendo, *Vidi: ad illum*, opinor, respexit locum, eumque ex Caio sumpsit Tribonianus, legit *in Caio* Seruius. Fuit enim hic iuris auctor grammaticis familiaris propter bonarum literarum & Homeri potissimum tractandi, quæ in eo fuit, peritiam summam, vt nominatim etiam quodam loco idem Seruius scripserit apud maiores omne mercimonium in permutatione constitisse, & hoc Caium Homerico confirmare exemplo, qui Caii locus, vt puto, superest in §. *item pretium*, *De emp. & vend.* Sed quia superioribus versibus Virgilius adiicit

A statim, *Et cum clamarem, Quo nunc se proripit ille*, existimo visum furem non aliter pro manifesto haberi, quam si dominus qui vidit viso acclamauerit, Quo te fur proripis? Quove res abit mea? aut quid simile. Sicut ex xii. *Clamor exigitur antequam iure furem occidere possis, l. 4. D. ad leg. Aquil.* At non illi tantum singulares loci in Institutionum præclarissimo & eruditissimo libro, verum & alij plures, de fiduciaria tutela cur liberi parentis manumissoris sint fiduciarii, liberi patroni legitimi, de tribus generibus testamentorum, de oratione Pertinacis in *titu. quib. mod. test. infir.* & ocu- B lis subiecta graduum descriptio, & enumeratio actionum bonæ fidei perfectissima, & alia de iure antiquo non pauca. Hæc iudicasse satis erit, quæ simul etiam totus liber qualis sit quantique momenti, satis, vt arbitror, indicabunt.

Cap. XXXIX.

Notantur quædam in tit. De rei vindicatione.

Non intellecta vis horum verborum, *Cogere & Percipere*, fecit hactenus vt non intelligeretur etiam, *l. si eius fundi, D. de rei vind.* cuius quæstio in eo posita est, rectiusne dicamus bonæ fidei possessorem suos facere coactos, an perceptos fructus. Ac primum quidem de possessore alieni fundi loquitur, bonæ fi- C dei vero an malæ fidei? Certe de bonæ fidei possessore vt palam Græci edicunt illo loco, quoniam de eo loquitur qui fructus suos facit. Porro bonæ fidei possessor restituit petitori fructus perceptos & percipiendos post litem contestatam si extant, non etiam non perceptos, etiamsi petitor percepturus fuisset. Labeo non ita loquitur, sed non coactos fructus, inquit, non restituit. male, vt Paulus notat. quia certe bonæ fidei possessor restituit non coactos fructus, si modo eos perceperit. Plus est *Cogere* quam *Percipere*. Percipitur frumentum spica cæsa nondum trita, vinum vindemiamve, vua adempta nondum expressa. Cogitur, si teratur frumentum vel prematur vua, *l. si fructuarius, D. quib. mod. vsus fruct. amit.* vt auctore Nonio Marcello D cogitur pecus, si premantur vbera. Labeo ait bonæ fidei possessorem vindemiam non restituere, quam non coëgit, Paulus contra, vindemiam eum restituere quam percepit, etiamsi non coëgit. In *eod. tit. l. 38.* quod est scriptum Flor. *Conseruisti*, pro *Conseuisti*, reiiciendum non est. Nam & ita inspectis antiquis libris inueni scripsisse Victorem *in Probo*, *Vineis conseruit*, & Liuium in *x. Quam arborem conseruisset sub ea legere alium fructum*. In *l. 21.* placet mihi vulgaris lectio magis quam Flor. *Comminus enim petitor eam rem persequi potest*, id est statim, sine cessione. Nam & ita Virgilius *1. Georg. comminus arua Insequitur*, id est statim, siue intermissione, prope: Hesiodus ἐπιδὴν. Lucretius, *Comminus* E *ipse suo contingens feruidus igni*. Cor. Tacitus *12. Non comminus Mesopotamiam sed flexu Armeniam petunt.*

Cap. XL.

Exceptio stellionatus minus honesta aduersus creditores.

Ex *l. 10. §. pen. D. mand.* fideiussor habet actionem mandati, etiamsi sciens omiserit exceptionem minus honestã qua ipse vti potuit ex sua persona, reus non potuit. At quæ sit minus honesta exceptio quæritur. Et valde placet primum exemplum quod Accursius adfert de exceptione ex edicto. Quod quisque iuris quam Græci vocant exceptionem stellionatus, videlicet cum, is qui decoxit creditoribus, impetratis nouis tabulis

agit cum debitoribus suis Repellitur enim exceptione stellionatus, quia vt stellionatus, est in creditore qui non numeratam pecuniam vel numeratam iterum accipit, etiamsi ex sententia iudicis ei soluatur, *l. 29. §. pen. D. mand* ita & in debitore qui decoquit creditoribus, licet legis beneficio, id est nouarum tabularum ei debitum remittatur, *l. bona fides, D. de act. empt.* Decoctor autem aduersus decoctorem hac exceptione non vtitur, quia absurdum est, vitium in quo ipse est, obiicere ipsum alteri. Quod ita Græci interpretes enuntiaor, vsurpata etiam appellatione Latina, Decoctor decoctori, *ἤγουν χρεωκόπης χρεωκόπῳ τῷ* stellionatus *ἤγουν τῷ τῆς κακουργίας ἐκ αἰτιάσεως ἀντέγκλημα*. Nunc fiage, Primus à Titio in creditum accepta pecunia, Secundum fideiussorem dedit, post decoxit creditoribus suis tam Titius quam Primus, non etiam Secundus, agente Titio ex stipulatu, fideiussor, id est Secundus, eũ repellere potest exceptione stellionatus, qua tamen primus debitor Principalis, qui in eodem vitio est, agente Titio vti non potest Quid igitur fiet hoc casu, si conuentus fideiussor siue sciens siue ignorans prætermiserit exceptionem stellionatus, & condemnatus integram pecuniam soluerit Titio? An habebit actionem mandati? Sic videtur: excusatus enim est pudor eius qui min⁹ honesta exceptione vti noluit *l. Quint D. mãd.* Et est illa quidẽ ideo min⁹ honesta, quia in idẽ prope vitiũ incurrit reus qui ea exceptione vtitur quod obiicit alteri. *l. vlt. D. de quod quisq. iur.* Studet nãq; decoctori & vicissim ipse decoquere: & quãuis lex odio decoctoris hanc exceptionẽ dederit, non probat tamẽ eum qui contra naturalem æquitatem propter suum compendium idem odium exercet in creditorem suum. Abhorret hæc exceptio ab æquitate naturali, *l. 3. § vlt. D. eod. l. si pœna. in prin. D. de cond. ind.* Ex diuerso si Titius solus decoctor fuerit, & sciens fideiussor omittat exceptionem stellionatus, non habebit mandati actionem, si modo habuit facultatem conueniendi Primi. & desiderandi vt ipse susciperet potius iudicium vel suo no- A mine nondum lite contestata cum fideiussore, vel procuratorio nomine post litis contestationem. Nam si forte absente Primo, non habuit fideiussor facultatem eius conueniendi, omissa exceptione stellionatus, habebit actionem mandati, nec imputabitur ei cur minus honesta exceptiooe vsus non sit, *d. l. 10. §. pen.* idemque dicendum arbitror si Titius & Secundus decoctores fuerint non Primus, vt habeat actionem mandati Secundus, qui dum nec volens vti poterat exceptione stellionatus, qua tamen Primus vti poterat, coactus ast Titio soluere, si facultatem Primi conueniendi non habuit, vt non habeat si habuit Quid si, vt omnia pertentemus, fideiussor solus decoctor fuerit? Res est per- B spicua. Obstant tabulæ nouæ ne possit eum eo vtiliter agi, integra tamen est actio cum reo principali. Quid igitur si fideiussor decoctor non sit, sed alia ratione incidit in idem illud edictum, Quod quisque iuris? puta, impetrauit fideiussor ne debitores sui aduersus eum vlla exceptione vterentur, & euenit propterea vt ipse cõuentus ex causa fideiussoria non vteretur exceptiooe *doli*, vel *pacti*, vel *Quod metus causa*, qua alioquin vti potuisset: An habebit actionem mandati? Minime, ne pœna fideiussoris pertineat ad reum, *l. 3. §. sed si in incidisti, D. quod quisque iur.* Quid vero dicemus si fideiussor honestam exceptionem prætermiserit? An non habebit mandati actionem? Sic videtur *ἐξ αὐθεντίας* velle Iulianus in *d. l. 10. §. pen.* vt si omiserit exceptionem pacti in suam personam concepti, vel intercessio- C nis vel temporis, qua reus vti non potuit: quod ita procedit, nisi cauere velit reo de indemnitate, *l. pen. D. ad Velle. l. 29. §. vlt. D. mand.* quæ cautio non desideratur ab eo qui exceptionem honestam omisit. Quod si exceptione honesta quam sciens & prudens fideiussor omisit, etiam reus vti potuit, sine distinctione illa habuerit necne fideiussor facultatem conueniendi rei, præcidimus fideiussorem non habiturum mandati actionem.

IACOBI CVIACII IC. OBSERVATIONVM

LIBER XII.

Capvt Primvm.

Constitutio Zenonis de litium expensis.



Onstitvtio Zenonis de litium expensis, cuius meminit Iustinianus in Nou. lxxxij. nec explicat sententiam eius. Periisset igitur, nisi quod fuit in me studium conquirendorum *βασιλικῶν*, neque labori impensæ parcendum esse duxissem, dum id aliqua ex parte explerem eoodo: ex quibus cognoui ante *l. vlt. C. de fruc. & lit. ex.* deesse illam Zenonis Constitutionem de sumptibus litium, & hanc esse illius mentem, vt victori iudex iubeat victum reddere impensas litis vtque modum impensarum quę in litem probabiliter facta sunt excedere possit in sua condemnatione, videlicet ad finem decimæ partis impensarum, verbi gratia. Si impensæ sint L. damnando victum in LV. vbi hoc suaserit victi temeritas & audacia, ita tamen vt decima illa in fiscum redigatur tota, vel si videbitur, etiam ex ea aliquid victori erogetur, veluti pro solatio iniquæ vexationis & molestiæ iudi- D ciariæ, & vt condemnationem faciat iudex huiusmodi non in reum tantum & actorem, si vtrique fuerit competentes, sed etiamsi actori fuerit incompetens, eumque ex recoouentione forsitan condemnandum esse iudex arbitratus fuerit. Actor sequitur forum rei competens, etiam si id actori sit incompetens, & nihilominus damnari in eodem foro potest actor reo & mutua petitione, quod iuri antiquo congruit, & si damnari principali nomine, & expensarum igitur nomine, vt vult Zeno: & vt postea voluit Iustin. non tantum ex mutua petitione, sed etiam ex eadem lite, *l. cum Papin. C. de sen. & interl. omn. iudic.* Idem Zeno remitti condemnationem expensarum litis reo qui bonam fidem agnouerit vel actori qui destiterit à lite, vel vtrique si res dubia & perplexa fuerit, adeo vt videatur vterque iu-

ftas caufas litigandi habuiffe. Verba Conftitutionis A vt funt relata in Bafilicis hæc funt. Ἡ διάταξις κελεύει ὥστε πάντα δικαστὴν ἐν τῇ ἀποφάσει αὐτοῦ κελεύειν τὸν ἡττηθέντα διδόναι τὰ δαπανήματα πάντα τὰ ἐν τῷ δικαστηρίῳ γενόμενα, ἔχοντος ἐξουσίαν αὐτοῦ τοῦ δικαστοῦ καὶ ὑπερβαίνειν τὴν δαπάνην, ἕως τοῦ δεκάτου μέρους τῶν δαπανηθέντων ἐὰν αὐτὸν ἡ ἀναισχυντία τοῦ ἡττηθέντος μέρος πρὸς τοῦτο παρακινήσῃ, ὅτι τὸ ὑπὲρ τὰ δαπανήματα τῷ δημοσίῳ λόγῳ διαφέρει, εἰ μέντοι ἄρα ὁ δικαστὴς τὴν βίβλον τοῦ νενικηκότος μέρους βουληθείη θεραπεῦσαι μέρος τι τούτου τέτων αὐτῷ ἀφορίσαι, καταδικαζομένου μὴ μόνον τοῦ ἐνάγοντος καὶ ἐναγομένου ὅτι προσφορὰς ἐποιήσατο ἐστὶν ὁ δικαστής, ἀλλὰ περὶ τοῦ ἐνάγοντος ἀπὸ προσφορᾶς ἐστίν, ἢ ἐκ ἀντεναγωγῆς, μὴ δυνάμενος ἐκεῖνον τὴν δικαστὴν παρατείνασθαι, ὅτι ἄρχοντες εἶναι δικασταὶ ὅτι θεῖοι διαιτηταί. ἔχουσι γὰρ καὶ οὗτοι ἐκβιβαστὰς καὶ ἐπείκτας. εἰ δὲ μὴ τοῦτο ποιήσῃ ὁ δικαστὴς αὐτὸς τὴν ζημίαν ταύτην ἀναγκάζεται θεραπεῦσαι τῷ νενικηκότι μέρει. Ἐὰν δὲ τις ἐναγόμενος ἐγγυωμένως ἀποδώσει ἢ ἐνάγων ὑπὸ τῆς δίκης ἢ καὶ ὁ δικαστὴς εὕρῃ αὐτὸν τῇ ἀληθείᾳ οὐχὶ συκοφάντην, ἀλλὰ ἐπὶ ἀμφιβόλῳ πράγματι δικαζόμενον, ὁ τοιοῦτος ἐκφεύγει τὴν τῶν δαπανημάτων καταδίκην. δῆλον δὲ ὅτι ἐπὶ τῶν χαμαιδικαστῶν ὁ ἄρχων ἐστὶν ὀφείλων αὐτοῖς ἀφορίσαι τάξιν τὴν τὰ ταῦτα μέθοδον. In vetuftiffimo codice aonotatnm erat ante *d. l. vlt.* deeffe Conftitutionem Græcam. Ceterum Conftitutionis neque verbnm neque fententia vlla referebatur. Subfcriptio taotum reftabat huiufmodi, *Dat. VII. Kal. Apr. poft. Confulatum Longini.* Id vero in ea Conftitutione etiam notatu dignum eft. Iudices delegatos á Principe habere executores & apparitores proprios. habere etiam affeffores oftendit Non. LX. quafi magiftratus, vt mirum non fit fi fubdelegare poffint, *l. à iudice, C. de iudicus, l. 1. C. qui pro fua iurifd.* C quod tamen iudices à magiftratu delegati fiue iudices pedanei non poffunt, quos etiam eadem Zenonis Conftitutio & *Nou. lxxxii. & xc. & xcix. & l xxvii. C. de procur.* dicunt non vti propria apparitione, fed fumere eam ex cohortibus vel fcholis vel fcriniis. Vnde exiftimo etiam iudicem datum á Principe feotentiam fuam exequi poffe. Quo enim illi executores fiue apparitores fi fententiæ fuæ executionem non habet? qua tamen in re hæfitat Accur. initio l. *à Diuo Pio, De re iudic.*

CAP. II.

Conftitutio Iuftiniani de diuidendis capitibus litis.

DAbimos hoc capite aliam Conftitutiooem Græcam, fed Iuftiniani non Zenonis, quæ penultimo loco ponêda eft in *tit. vlt. de fent. & interl. om. iud.* quaque dirimitor quod tractant interpretes io *l. etiam §. 1. D. de miner. & l. quid tamen, D. de recep. qui arb. rec.* An qnot funt fpecies fiue capita vnius litis, tot etiam fiot fententiæ vel tot ferri feparatim fententiæ poffint? Nam Iuftinianus definit poffe, his verbis, vt in Bafilicis relatom eft. Ἡ διάταξις κελεύει πολλῶν ὄντων ἐν τῇ δίκῃ κεφαλαίων δύνασθαι τὸν δικαστὴν ἐπί τινι αὐτῶν ἐξενεγκεῖν ἀπόφασιν τελείαν, καὶ τότε πάλιν ζητῆσαι περὶ τῶν ἄλλων, καὶ πάλιν ἐξενεγκεῖν τὴν δοκοῦσαν αὐτῷ ἀπόφασιν, καὶ μὴ ἀναγκάζεσθαι μίαν ἀπόφασιν περὶ πάντων ἅμα λέγειν τῶν κεφαλαίων, & ita io actione de peculio, quia duo funt capita, duæ etiam condemnationes funt. *§. præterea, ver. licet enim, Inft. quod cum eo* &c. vt. in Senatu quoque olim rerum quæ referebantur diuifio fæpe fiebat. vt procuratori etiam & defenfori rerum quæ mandatæ fint licet diuifionem facere, *l. qui proprio, §. 1. l. vlt. D. de procur.*

CAP. III.

Duæ Conftitutiones Iuftiniani De appellationibus.

CVm *l. xxxii. C. de appellat.* conftitutum effet ex appellatione illuftrium iudicum, à quibos fcilicet appellari poteft, caufam introduci in commune auditorium fenatorum & procerum facri palatij coofultationom more fiue κατὰ ζώνωσιν, vt Græci loquuntur (confultatio enim fit conuocato Senatu ad appellationem factam ad principem, *l. 3. C. vt lite pend. Nu. lxv.*) ftatim in dubitationem venit quid de fententiis præfectorum Prætorio ftatuendnm effet, à quibos non eft B appellatio, fed retractatio, *l. 1. C. de fent. præf. prat. Nou. lxxxij.* An retractetur lis apod fuccefforem, vt *d. l. 1.* demonftrat, non in facro auditorio per confultationem? Et quid fi ipfemet fibi præf. prætorio fucceffetit? nam periculum eft ne ab alio fucceffore fententia prior refcindatur femper ab eodem, vel conftantia caufa confirmetur. Quamobrem Inftintanus vult priori Conftitutione Græca quæ defideratnr poft *l. xxxiv. C. de app. præt.* apod quem lis retractatur adiungi quæftorem facri palatii, ita vt aduerfus aorum fententiani rurfus alia retractatio poftulari noo poffit. & verba quidem Iuftiniani quantum Bafilica me docuerunt, hæc funt. Ἡ δὲ τῆς τριακοστῆς δευτέρας διατάξεως αἰτίας ἐπὶ πάντων τῶν ἀρχόντων τῶν ἰλλουστρίων ἐφ' ὧν δεῖν ἔκκλητος τὴν βασιλέα τὴν ἐκκλήτου ἀκροᾶσθαι, ἡ παροῦσα διάταξις ἐπρῦσε νόμιμον ἐγένετο μᾶλλον, ὅτι κατὰ τὴν ἀποφάσεως τῶν ἐπάρχων ἔκκλητος μὴ ἐκ δεῖν, ἀναψηλάφησις δὲ δεῖ, καὶ εἰ μὲν ἕτερος δεῖν ἔπαρχος τεθνηκὼς δεῖν ὅτι ἀνατρέπει τὰ παρ' ἑτέρου κριθέντα, ἐὰν δὲ ὁ αὐτὸς γένηται ἔπαρχος πάλιν ὁ ἤδη ψηφισάμενος ὅπως κατὰ τὴν ψῆφον καὶ αἱ δίκαι συγκινηθῶσιν ἐπειδὴ περιείληπται ὑπὸ τὴν παλαιᾶς αὐτοῦ ἀποφάσεως λέγειν, καλῶς ἡ διάταξις ὥστε τὴν κοιαίστωρα συνακροᾶσθαι αὐτῷ δεύτερον ἢ τρίτον γενομένῳ ἐπάρχῳ, καὶ ἐξετάζοντι τὰς ἐπὶ τῆς προτέρας αὐτοῦ ἀρχῆς γενομένας ἀποφάσεις ἐξετάζουσα ὥστε μηδεμίαν εἶναι κατὰ τῶν τοιούτων ἀποφάσεων ἀναψηλάφησιν. C Sequenti Conftitutiooe vetat appellari ante definitiuain fententiam, forte ex interlocutione iudicis qua denegauerit litigatori teftium vel inftrumentorum exhibitionem aut dilationem eorum caufa, aut exceptionem peremptoriam, aut locnm ad agendum, quod tamen licebat olim, *l. xviij. C. Th. quor. ap. non rec.* Et ratio Iuftiniani hæc, ne fobinde ita appellando ex D qualibet interlocutione lis trahatur in infioitum, & quod fi quid medio litis inique fibi à iudice denegatum litigator queratur, hoc poft definitinam fententiam interpofita appellatiooe ei fimul cum re principali omne farciri poffit: quoque magis conftet de iniquitate vel impatientia iudicis, vt quoties quid iudex delegatus denegat litigatori, id fcripto comprehendatur. Verba Conftitutionis hæc funt. χρήματα πάσαν τὴν δίκην, τότε τὴν ἔκκλητον ἐπιδοθῆναι. οὐδὲ γὰρ βλάπτεταί τις ἐὰν ἐν τῷ μεταξὺ ἐγένετο διαλαλιᾷ ἀπαγορευομένου αὐτῷ δίκαιον ἁρμόζον αὐτῷ τουτέστιν ἢ μαρτύρων παραγωγὴν ἢ ἀνάγνωσιν συμβολαίου, δύναται γὰρ ἐν τῇ ἐκκλήτῳ πάντα γυμνάσαι ἵνα μὴ κατὰ τὴν μέσως διαλαλιᾶς ἐπιδιδομένης ἐκκλήτου μῆκος δίδωται ταῖς ὑποθέσεσι πολλάκις ἐν τῇ αὐτῇ ὑποθέσει ἐπιδιδομένης ἐκκλήτου καὶ ἐξεταζομένης, πάλιν ἄλλου E κεφαλαίου γυμναζομένου καὶ πάλιν δὲ κατ' αὐτοῦ προσχομένης ἐκκλήτου, ἐὰν δὲ διαιτητὴς δεῖν ὁ ἐν μέσῃ διαλαλιᾷ δίκαιόν τι αὐτοῖς ἀρνησάμενος, καλῶς ἐγγράφως τοῦτο ἐποιήσατο, ὥστε ἐν τῇ ἐκκλήτῳ φυλάττεσθαι αὐτοῖς τὴν περὶ τούτου δικαιολογίαν ἀνεπόκριτον. οὐδὲ παρὰ ταῦτα γένηται, μήτε δεχέσθω τὴν ἔκκλητον ὁ δικαστής, καὶ αὐτὸς ὁ ἐγκαλεσάμενος ὑπὲρ τῆς παραβάσεως πεντήκοντα λίτρας ἀργύρου παρεχέτω. Vide cap. vj.

Cap. IV.

Temporalis dies, & fatalis, & reparatio.

QVi non intelligunt eundem esse fatalem diem in quæstione de appellationibus, & diem temporalem, mutant nescio quomodo verba hæc *l. xxxij. C. de appel. Temporali iudicet die*, perperam, cum apertissimum sit iudicem ad quem prouocatum est iudicare vel causæ cognitionem suscipere die temporali, id est, die fatali, quo nisi introducatur in iudicium, causa appellationis interire solet. & ita dies temporalis accipitur *l. ij. C. de temp. app. l. lxiq. C. Th. de appel. l. vlt. C. Th. De repar. app.* vt recte verba illa *l. xxxij.* ita sint in Basilicis Græce reddita, *δικαζέτω κατὰ τὴν κυρίαν ὡρισμένην*. Erat autem olim longe alia ratio dierum fatalium & reparationis dandæ quam sit hodie ea *l. q. & vlt. C. de temp. appel.* & quo breuior, eo etiam, vt existimo, melior. nam duobus vel sex mensibus exactis pro locorum interuallo post appellationem interpositam, vltimus erat fatalis: post quem lapso litigatori intra menses quatuor extra ordinem dabatur reparationis beneficium, ita vt esset etiam hic exactis quatuor mensibus dies fatalis vltimus, post quem nulla spe relicta secundæ reparationis, sententiæ latæ necessario obtemperandum erat perinde atque si non fuisset appellatum & huic iuri locus erat non tantum in appellationum causis, sed etiam in omnibus causis quæ ex rescripto principis instituebantur datis certis temporibus ad denunciandum edendumque rescriptum, *l. j. C. Th. de tempor. cursu*, &c. Augustinus *contra Donatistas* post collationem. *Redire ausi sunt ad illius temporis præscriptionem, vbi dixerant lapsam iam esse causam & quatuor mensibus euolutis agi iam omnino non posse.* Symmachus *in epistolis. Mensium quatuor dilata curriculis summo die temporis impetrati excidit cognitor*, &c. Et de his quatuor mensibus fuit *l. vlt. C. si pend. ap. mors inter.* vt Constitutio integrior declarat quæ extat sub eodem titulo in *Cod. Theod.* coniungenda cum *l. iij. C. Th. de temp. cur.* Idem vero Symmachus mox de non danda secunda reparatione, *Post hæc cum vellet*, inquit, *infœlicem causa lapsum reparatione sarcire, obiectu legis Constantinianæ explosa est, quæ extra ordinem temporibus indultis, longiorem negauit excursum.* Constantiniana lex est *d. l. j. C. Th. de temp. cur.* Alia refertur Constantiniana lex *l. j. C. Th. de sec. lap.* vt iudex litem suam faciat, cuius culpa lis gemino lapsu perierit, ea vero est *l. ij. C. Th. de temp. cur.* Recte, *culpa*. nam si ægritudine vel morte iudicis id acciderit, non denegatur secunda reparatio *l. ij. C. Th. de repar. appel.* & hoc est quod subiicit Symmachus eadem epistola ad Theodosium. *Parentum numinis vestri diuorum principum protulit sanctiones, quæ inter reliquas exceptiones reparationem iurgantibus tribuunt si per cognitorem causa labatur.* Reparatio est Instauratio siue redintegratio temporis lapsi simul ac litis, quam recte Græci *ἀνανέωσιν* & *ἀνακαίνωσιν*, male *παρασκευασμόν*, id est præparationem. De iure nouo scripsi *libro De præscriptionibus cap. xvj.*

Cap. V.

Explicatio l. vlt. C. de reuocandis his quæ in fraud. cred. alien. sunt.

OBscura plerisque videtur *l. vlt. C. de reu. his quæ in fraud. alien. sunt*, nos abs re. nouum enim id est quod ait & inauditum, fraudatorem, qui donationis gratia nouatione facta per acceptilationem liberauit debitorem suum, teneri duntaxat intra annum in quantum facere potest. Fraudator enim is est qui frau-
A dandorum suorum creditorum causa debitorem suum acceptilatione liberauit donandi animo, non debitor qui liberatus est, qui etiam siue fraudem scisset teneretur creditoribus in solidum, siue nescisset non in quantum facere posset, sed in quantum locupletior factus esset, *l. vj. §. in hoc, D. quæ in fraud. credit.* Itaque nouum, vt dixi, valde hoc edictum est quod refertur *d. l. vlt.* vt fraudator in hac specie, qui debitori suo in fraudem creditorum acceptum tulit, teneatur curatori bonorum vel creditoribus intra annum vtilem in id duntaxat quod facere potest quodve dolo malo desiit facere posse. At sciendum est eodem edicto non tantum in eos quibuscum fraudationis causa debitor aliquid gessit esse actionem, sed etiam in debitorem siue fraudatorem
B ipsum, *l. 1. D. Quæ in fraud. cred.* Vtramque concludi anno vtili. Et annum numerari ex die possessionis & venditionis bonorum debitoris, *l. vj. §. vlt. l. ait prætor §. annus, D. eod. l. j. l. pen. C. eod.* Dari ergo actionem in fraudatorem posteaquam omnibus bonis exutus est. Dices, frustra dari in egenum. Dicam, vel pœnæ causa dari, *l. vlt. §. vlt. D. eod.* hoc est si quidem post venditionem bonorum aliquid adquisierit, pro modo eius quod adquisierit, vel si quid fraudationis causa ita dissipauerit vt nulla ratione reciperari possit, etiam in solidum vt ait *l. si quis dolo in princ. De re iud.* In hoc vt vel carcere & vinculis coërceatur à quo quod disperdidit, neque ab vllo alio seruari potest. Denique teneri eum qui necessario coactus est pati bonorum vendi-
C tionem vrgentibus ex ordine creditoribus, in id duntaxat quod facere potest, dolove malo desiit facere posse, non aliter quam eum qui sua sponte cessionis beneficio ex lege Iulia bona sua vendi patitur. Valere enim in vtroque rationem illam, quæ dictat inhumanum esse cautum suis bonis, in solidum damnari, *§. vlt. Inst. de actio*, & huic quoque rei edicto perpetuo ita prospectum fuisse, quia notant Imperatores *d. l. vlt.* quod alibi notatum non inuenietur, eo magis fuit curæ nobis enodatio siue legis sine edicti illius nondum explicati à quoquam bene. Est igitur ex antegesto in fraudatorem actio, licet inanis, si quid ita disperdiderit vt nulla ratione reciperari possit. Fraudatori vero ipsi nulla nullo casu est ex antegesto actio *l. pen. D. de cur. bo. dan.* Græci suot admodum suaues in explican-
D da *d. l. vlt.* dum creditorem deceptum à debitore ponunt debitori acceptum tulisse, & esse eo nomine creditori actionem in quantum facere debitor potest primum enim non esset eo nomine actio in factum de qua *in titulo De reuocandis his quæ in fraudem creditorum alienata sunt*, sed de dolo, *l. itaque, l. quidam, D. de dolo.* Deinde non esset in id tantum quod facere debitor posset, quia actio de dolo in solidum competit, nec minuendæ eius illo casu vlla subest causa. Nec minus suaues Latini, qui ponunt fraudatorem postea bona cessisse, quod Imperatores si esset non reticuissent, vel qui similiter vaticinantur acceptolatum debitori ex donationis causa, vel qui contra rationem recti sermonis fraudatorem accipiunt pro eo cui fraudator accep-
E tum tulit & hunc audent dicere si fraudem ignorauerit in id tantum teneri quod facere potest, quod refutaui statim initio supra.

Cap. VI.

Ad l. ab executione, C. quor. app. non rec.

PLacet valde quod Græci ad *d. l. v. quor. app. non rec.* in deposito, interpretantur, *ἐν μέσῳ τῆς δίκης*. nam & ita veteres libri habent *l. vlt. C. quib. ad lib. procl. non lic. in medio iure*, pro, in deposito. Confirmat locus alius alium luculenter. Iidem vero recte in eadem lege, ab articulo, *κατὰ διαλαλιάν*. nam articulus,

præiudicium est siue interlocurio iudicis *l. 1. 3. 23. C. Th. eod. tit.* à quo non auditur qui appellar exceptis certis causis, vt si exceptio peremptoria vel locus ad agendum vel dilatio instrumentorum aut testium causa denegetur, *l. xviii. & xxiii. C. Th. eod.* Sed ex Constitutione Iustiniani ne ex his quidem causis ab articulo appellatur, vt dixi *cap.* 3. eadem etiam multa irrogata L. librarum auri, quæ antiquis legibus irrogatur ex aliis causis ab articulo appellantibus *d. l. 5. l. xv. xvi. xxx. C. Th. eod. tit. & l. 2. C. de episc. aud.* quæ multa præiudicialis dicitur *l. 50. & 65. C. Theo. de appel.* Symmachos *in epistolis. Officium partibus non defuit ad multam præiudicij suggerendam.* & alio loco. *Præiudicialem multam statuit prouocantibus inferendam*, & alio. *Cum multam dixisset exactam quam decreto sacri auditorij appellatio præiudicialis agnouerat.* Si tamen ex articulo appellationem iudex à quo appellatur recipiat, neque multatur neque reprehenditur, laudatur verecundia potius *l, 42. C. Th. de appel. Probamus*, inquiunt, *verecundiam iudicantis, si superfluam quoque recipiat prouocationem, ne interim reliquum negotium andiret.* & idem Symmachus, *Verecunde*, inquit, *potius quam interesuscepi prouocationem non extante sententia.*

Cap. VII.

Emendatur l. amita, C. com. de success.

FIlius amitæ meæ, id est, meus amitinus, & priuignus eiusdem amitæ sunt fratres consanguinei, si ex eodem patre nati sint, diuersa matre, fratres vterini, si ex eadem matre, diuerso patre, vt *l. vlt. C. ad S. C. Tertull.* ideoque mortuo amitino intestato priuignus amitæ meæ quasi proximior me excludit: est enim defuncto secundo gradu, ego quarto. Sed si filius & priuignus amitæ meæ non diuersa matre sint tantum, sed etiam diuerso patre, vt si ex Titio genuerit amita Primum, & ex Gaio posteriori marito nullum, qui tamen Gaius ex priori vxore habuerat Secundum, hic amitæ est priuignus, neque tamen Primo frater legitimus vel cognatus. itaque mihi priuignus hic amitæ meæ nihil obstat in successione Primi intestati & hoc Impp. scripserant in *l. amita, C. com. de success.* Sed verba sunt deprauata, restituenda quantum existimo in hunc modum, Nam si amitinis tuis alio etiam patre natis non consanguinei eorum matris priuigni sunt, admisisse te bon. possessionem probans, eorum vindica successionem Alio etiam patre natis, id est, non alia tantum matre natis quam priuigni, sed etiam alio patre. Et admisisse te bon. possess. probans, eorum vindica successionem, possessoria scilicet hereditatis petitione.

Cap. VIII.

De varia scriptura l. 58. De leg. 3. definitio certa.

IN Flor. Pandectis ita scripta est *l. 58. De leg. 3. Cum vxori sua quis ea qua eius causa parata sunt, legasset, de hinc viuus purpuras comparasset in prouincia, necdum tamen aduexisset, rescriptum est, ad mulierem purpuras pertinere.* In aliis ita. *Cum vxori sua quis ea qua eius causa parata essent, legasset, deinde quæreretur cum is purpuras*, &c. Et nisi mauis, *erunt*, probo magis, *essent*, quod est in aliis, quam, *sunt*, quod est in Florentinis. nam si dixit, sunt, testamenti tempus demonstrauit, ac proinde legato non cedunt purpuræ quas deinde comparauit. Sed si referatur legasse quæ vxoris causa legata essent, intelligam retulisse eum verba ad mortis tempus hoc modo, Quæ eius causa parata erunt, vt *l. 2.* A *D. de au. & ar. leg.* & vero ad mortis tempus eũ retulisse in specie *d. l. 58.* apparet ex eo quod viuum post testamẽtum deinde ponit purpuras comparasse, quia si post mortem forte eas cõparasset, per alium puta quẽ miserat antequam moreretur ad purpuras comparandas, ad mulierem non pertinerent *d. l. ij.* & ita quoque *l. iij. eod. tit.* proponuntur viuo eo comparatæ, vbi quod refertur responsum Seruij, idem illud est, mea sententia, quod proponitur *d. l. 58.* nam his verbis, rescriptum est, non rescriptum Imperatoris significatur eo loci, sed responsum Iurisconsulti, vt *l. iij. §. j. D. de bon. poss. l. ex contractu, D. de re iud.* Proprie respondemus præsenti, rescribimus absenti. Seneca *ix. Epist. Si quando interueniunt epistola tua, tecum esse mihi videor, & sic afficior animo tanquam tibi non rescribam, sed respon-* B *deam.* Et dubitationem quidem mouebat in ea specie, quod comparatæ purpuræ essent eo viuo, non etiam aduectæ. nondum igitur traditæ vel adsignatæ. sed in his quæ ab initio vxori parantur non est necessaria traditio vel adsignatio. destinatio enim animi siue emptio sola sufficit, *l. 49. §. item interest, eod. tit.* Fateor in his quæ ex vsu vnius vxoris transferuntur in vsum alterius, esse necessariam traditionem nec nudam voluntatem sufficere. Nego ea quæ ab initio vxori parantur & tradi esse necesse. & hanc differentiam aio perspicue demonstrari in *l. lvij eodem*, vti vulgo edita est. nam Pandectę certe Florentinæ in ea mutilæ sunt vno versu. & si has sequare, efficies vt sibi contraria edidisse Vl- C pianus in ea videatur. Sed vulgo ita legitur recte, *Ideoque quamuis maritus posterioris vxoris causa nihil emerit, tamen tradendo qua prior habuit, eius causa parasse videtur.* Quæ enim posterioris vxoris causa parata sunt, & si ei adsignata non sunt, legato cedunt. Et quæ posterioris vxoris parata sunt, ab initio scilicet, non translatione. Manuscripti pleiique habent, *Quæ enim prioris vxoris*, &c. quæ etiam nescio quo modo placet magis, vt ostendat priori vxori cui emit, satis esse, licet non tradiderit, posteriori cui non emit non esse satis nisi etiam tradiderit. Porro non est in eo tractatu constituenda differentia inter tradere & adsignare. vtrumque verbum idem est. Plinius *x. Epist. Adsignari R. P. opus*, & paulo post *tradi.* Et *l. xix. D. de auro & argen. leg. Vasa emptoribus replumbata adsignantur.* Et *l.* D *xxij. De man. test. Si vasa heredi adsignauerit.*

Cap. IX.

Ex eodem titulo explicatur l. Quæsitum §. pen.

VVlgo putant in *l. quæsitum, §. penult. De leg. iij.* bene iudicasse prætorem fideicommissarium, & Paulum sententiæ prætoris adquiescere: ego contra puto male iudicasse prætorem, nec ei etiam Paulum adquiescere. nam species ita ponenda est. Mulier res æstimatas dedit in dotem, quo genere contrahitur vera venditio, *l. plerumque, D. de iur. dot.* deinde easdem res E vir mulieri dedit vtendas. tum moriens ei per fideicõmissum legauit quæ eius causa parata essent. Mulier ex fideicommissi causa apud prætorem fideicommissariũ petebat res quas æstimatas marito dederat in dotem & ab eodem vtendas acceperat. nam si non acceperat vtendas, quo vultu vel ipsa vel Paulus qui ei aderat aduocatus eas peteret nomine mulieris quasi fideicommisso comprehensas? necessario igitur ponendum est, eas maritum mulieri dedisse in vsum. & hanc solam petendi rationem mulieri fuisse, aduocato Paulo. Sed non obtinui, inquit Paulus, credo quia prætori absurdum videbatur vt paratum intelligeretur vxoris causa quod ab ipsamet vxore comparatum esset. Con-

tra Paulus nihil referre existimabat ab ipsa emisset an ab alio, dummodo id vxori in vsum dedisset, atque idem ita postea reperit scripsisse Aburnium Valentem. Male igitur iudicasse Prætorem. Pertinebat ad dignitatem Pauli ne iniquæ causæ adfuisse videretur. Iurisconsulti est adesse clienti. Ouidius *in arte.*

Munera det diues, ius qui profitebitur, adsit.
Facundus causam sæpe clientis agat.

Adsunt vero vt aduocati, vel vt aduocatis suggerant rationes iuris *l. moris D. de pœnis, No. Valent. de episc. iud.* & in libello κατὰ ματαιότητος βιβλίον. δέομαι δικολόγων παρακαλῶ καὶ τοὺς συνηγόρους καὶ τὸν νομικὸν ἵνα συνδικάσοντες ἐκδικήσωσιν ἡμᾶς.

Cap. X.

Negatio tollitur ex l. Deducta, §. pen. Ad S.C. Trebell.

VT Scæuola, ita Papinianus quod libris quæstionum scribit fere etiam reponit libris responsorum. Libris autem quæstionum eum qui rogatus est post mortem suam restituere quod ex hereditate superfuerit, scribit deminuere quidem bona fide posse ex eis bonis, sed non etiam fructus superfluos retinere. Venisse namque eos in restitutionem fideicommissi ex voluntate defuncti, qui contentum esse voluit heredem medij temporis deminutione, quam modo bona fide faceret, & quidquid superesset id omne plenissime restitueret, *l. iij. § nonnunquam, D. de vsur.* in qua cum regula esset, in fideicommissariam hereditatis restitutionem non venire fructus medio tempore perceptos, nisi id testator nominatim expressisset *l. in fideicommiss. Ad Treb.* duobus exemplis ostendit nonnunquam euenire vt veniant tamen præsumptione voluntatis sola, quorum vnum est quod retuli supra ex *d. §. nonnunquam*, alterum sequitur statim *in §. Cum Pollidius*, cui & simile tertium aliud addi potest ex *l. ij. §. vlt. D. de præleg.* quod ibi Accursius explicat recte. Hoc vero cum ita de priori exemplo scripserit Papinianus quæstionum libris, consequens est vt libris responsorum non responderit aliud. Et tamen legitur adhuc in Pandectis ex Papiniani responsorum libro nono, heredem qui quod ex hereditate superfuisset post mortem suam rogatus est restituere, fructus superfluos restituere non debere, *l. deducta, §. pen. Ad Trebel.* Sed videamus an ea quam subiicit ratio consentiat cum adsertione. *Cum*, inquit, *ea verba deminutionem quidem hereditatis admittant, fructuum autem additamentum non recipiant.* Huius rationis hic procul dubio sensus est, his fideicommissi verbis, Quod ex hereditate superfuerit, heredi tantum permitti deminutionem medio tempore, non etiam hoc vt possit fructus sibi adiicere superfluos nec restituere fideicomm. Debere igitur heredem fructus superfluos restituere: ac proinde ratio non consentit cum adsertione, & ex ea potius emendanda est adsertio sublata negatione, quam ex adsertione ratio vel castiganda vel detorquenda aliorsum, quæ aperta & æqua & voluntati defuncti & eiusdem Papiniani Quæstionibus admodum consentanea est. Et distinguenda omnino hæc fideicommissi verba, Quod ex hereditate peruenit: ab illis, Quod ex hereditate superfuerit. Ex his enim superfluos fructus restitui, ex illis nullos fructus restitui ab herede perceptos. Quia nec verba illa deminutionem admittunt, atque ita cui non licet deminuere, licet retinere fructus, & cui licet deminuere, non licet retinere fructus superfluos.

Cap. XI.

Ad l. Si ex pluribus, De suis & leg. her.

LEx Iulia & Papia Ius adcrescendi abrogabat, non ius substitutionis. & ius adcrescedi heredibus scriptis, non legitimis. qua de causa *l. si ex pluribus, D. de suis & leg. her.* quæ explicanda mihi videtur secundum ius nouum, id est, legem Iuliam & Papiam, heredem legitimum qui post aditam hereditatem decessit antequam ei deferretur portio coheredis iure adcrescendi, confert cum herede scripto & coheredi substituto qui decessit post aditam hereditatem ex sua institutione antequam iure substitutionis portio coheredis ei deferretur, non cum herede scripto qui decessit antequam ei iure adcrescendi deferretur coheredis portio. nec enim hanc collationem ius nouum patitur quo inter heredes scriptos non versatur ius adcrescendi. eademque ratione non confert heredem scriptum qui vita decessit antequam ei deferretur coheredis portio iure adcrescendi cum herede scripto & coheredi substituto, qui decessit antequam ea deferretur substitutionis iure. Denique hoc tantum agit *d. l. si ex pluribus*, secundum ius nouum, vt intelligatur quod etiam Paulus *lib. 4. Sent.* ait scribens eadem de re, aliam esse causam heredis instituti, aliam legitimi. Heredi heredis legitimi qui adiit, adcrescere portionem non adeuntis coheredis quæ non adcreuit defuncto. Heredi heredis scripti & coheredi substituti, qui adiit ex sua institutione, iure substitutionis non deferri portionem coheredis non adeuntis quæ non fuit delata defuncto. Sed ex iure antiquo & nouissimo quam non patitur ius nouum fieri collationem heredum, faciemus probe hoc modo. Heredi heredis legitimi qui adiit pro parte sua adcrescere portionem coheredis omittentis hereditatem quæ non adcreuit defuncto. Heredi quoque heredis instituti qui adiit ex sua institutione iure adcrescendi obuenire portionem coheredis non adeuntis, quæ non fuit delata defuncto. At heredi heredis instituti & coheredi substituti qui adiit ex sua institutione, non obuenire iure substitutionis portionem coheredis non adeuntis quæ non fuit delata defuncto. quia sicut adiri non potest hereditas quæ nondum delata est, ita is qui adiit ex sua institutione intelligi non potest adiisse etiam ex substitutione ex qua delata ei numquam hereditas fuit. & hoc est quod Vlpianus ait in *l. toties, De adquirend. hered.* toties videri heredem institutum qui scilicet adiit ex sua institutione etiam in causa substitutionis adisse quoties adquirere sibi possit, id est, quoties repudiatione vel omissione coheredis ex substitutione delata sibi hereditas est: & hoc casu substitutionem in heredem transferri. Sed si mortuus sit ante delatam hereditatem ex causa substitutionis, substitutionem ad heredem non transferri. & hoc quoque Vlpianus ait scribens ad legem Iuliam & Papiam, cui tamen ex iure antiquo & nouissimo addi potest, heredem heredis instituti & coheredi substituti, qui adiit ex sua institutione, mortuo herede instituto eodemque substituto ante delatam hereditatem ex causa substitutionis quam non potest iure substitutionis capere hereditatem, capere iure adcrescendi. Quod & in substituto pupillari locum habet *l. qui patri, de adquirend. hered.* & ratio differentiæ inter ius adcrescendi & ius substitutionis hæc est, quia iure substitutionis capitur pars coheredis velut alia quædam hereditas, hereditas autem non adita non transmittitur, iure adcrescendi capitur ipso iure quasi ab initio asse relicto. Est igitur coheredi suo substitutus similis ei qui solus ex parte pure, ex parte sub condicione heres instituitur, *l. j. §. sed quod*

j. Ad leg. Fal. nam hic si in partem coodicionalem sobstitutũ haboerit, & decesserit post aditam bereditatem ex institutione pura pendeore eondicionali, in heredem suum non transfert institutionem condicionalem, ius tamen adcrescendi transfert, id est, iure adcrescendi adquiritur hetedi eius portio hereditatis si extiterit condicio quam non potest adquirere iure instirutionis, atque ita substituto præfertur. Quod si substitutum nõ habuerit, perinde est atqoe si pure ex asse beres scriptus fuisset, & siue extiterit siue defecerit condicio, tota hereditas ad heredem eius pertioet iure institutioois. & ita excipienda est *l. qui ex duabus, de adq. her.* eius legis quæ præcedit adhibito §. *vlt.*

Cap. XII.

Explicatur & emendatur l. Papinianus, ad Trebel.

NOn in omnem successorem iuris transit ius adcrescendi. Successor iuris est fideicommissarius Trebellianus, oec tamen in eum transit ius adcrescendi: nam si heres rogatus semissem ex quo institutus est, Titio restituere, restituerit, & postea defecerit portio coheredis, tantum abest vt adcrescat fideicoommissario, vt nec ei debeatur vel competat ex causa fideicommissi, si heres sua sponte adierit, ne scilicet plus habeat fideicommissarius quam testator eum habere voluit. ius enim adcrescendi non facit vt plus habeat quis quam testator dari voluit, sed oe minus habeat, cum oihil aliud sit quam ius hereditatis vel legati integrum nec deminutum per socij concursum. Adcrescet igitur ea portio heredi qui sponte adiit quasi ab ioitio asse relicto, nec pertioebit ad fideicommissarium, quasi semisse tantum ei relicto. Nec quidquam offendor *l. Papinionus, D. ad Trebellia.* quæ de eo loquitur qui compulsus adiit, non qui sua sponte. Constat autem ei qui compulsus adiit, quique quantum in ipso fuit irritam fecit voluntatem defuocti, iodignum esse qui ex volunrate defuncti vel occasione etus quidquam quasi heres coosequatur. quamobrem omne perdit quod noo haheret si hereditatem non adiisset. Falcidiam igitur & præceptiones & suhstitutionem pupillarem factam sub condicione, si patri heres esset, & mortis causa capionem, & ius adcrescendi, *l. ita tamen §. qui suspectam §. si præceptis l. si patroni §. adeo, eod. tit. l. is cui, de cond. ind.* quia hęc non haberet si heres non esset. Contra oon perdit ea quæ haberet etiamsi heres non esset, veluti substitutionem vulgarem aut suhstitotionem pupillarem factam pure. At is qui sponte adiit, nihil omnino perdit. retinet enim Falcidiam & cetera omoia, & id quod adcreuit. Sed enarremus quæso plenius qood est in *d. l. Pap. Heres scriptus ex semisse rogatus est restituere hereditatem*, id est, portionem hereditatis, vt *l. si Titius, de leg. 3.* ex qua heres scriptus est, eamque coactus adiit & restituit, deinde adcreuit heredi scripto alia portio hereditatis & hoc ignorauit fideicomm. Papinianum tractare ait, *libris quæstionum* scilicet, vt *l. vj. §. si ades Si ser vind.* an opus sit fideicommissario alia actione, id est, A o fideicommissarium oporteat cogere iterum heredem scriptum ad adeundam portionem hereditatis quæ adcreuit. Et ait ex seotentia Papiniani securum esse fideicommissarium, id est, deberi ei portiooem quæ adcreoit etiamsi eam heres scriptus non adierit. Videotur duo illo loco inesse menda. Primum quia ponit fideicommissarium ignorasse portionem adcreuisse his verbis, *Deinde fideicommissarius ignarus sit adcreuisse.* Dehuit enim potius pooere id cognouisse postea fideicommissarium. Itaque lego, *Deinde fideicommissarius gnarus sit*, vel, vt veteres loquebantur, *gnarus adcre-*A *uisse*, &c. Est & aliud mendum in illis verbis, *An opus sit eis alia actione.* nam ad compellendum heredem adire nulla est prodita actio fideicommissario, sed extra ordi oem à prætore decretum postulatur, *l. recusare, l. si postulante, l. seruo inuito §. Cum prætor, eod. tit.* Itaque malo, *An opus sit ei alia aditione.* Recte autem respondet Pap. non esse opus oous aditiooe. prior enim aditio sufficit, *l. xxxv. in princ. De adquirenda hered. l. 6. De bonorum possessionibus, l. 2. §. si duo, De bonorum possessionibus, secundum tabulas.* & qui semel adiit ex sua Institutione videtur etiam adiisse ex causa quæ accedit iure adcresceodi vel iure substitutionis. Itaque securus erit fideicom-B missarius etiamsi oon postulauerit decretum vt adeat heres portionem quæ adcreuit. Verum adiicit de illo magis esse quęreodom an opus sit fideicommissario noua restitutione, id est, vtrum videatur etiam heres restituisse quod postea adcreuit, vt sicut noua aditione oon est opus, ita oon sit opus oous restitutione, sed iocrementum sequatur fideicommissarius ipso iure, an vero restituendo aliam heredis operam interuenire oporteat. & illud forsitan verius est: nam omnia quæ heres perdit qui compulsus adiit tacito iure fideicommissariom seqountur. Sed de hoc potius quam de illo esse quærendum Papinianus ait. Illud enim erat certissimum, ooo esse opus aditione noua.

C

Cap. XIII.

An in emptorem transeat ius adcrescendi.

NOn probo consentientem fere vocem omnium Ius adcrescendi transire in emptorem hereditatis vel rei legatæ. Nam si ios adcresceodi noo plus tribuit quam dari voluit testator, ne faciat contra voluntatem quod dicitur ex voluntate, nec sane alij hereditatem vel legatum tribuit quam cui dari voluit, vel ei qui propius ad eius personam accedit, id est, successori directo vniuersi iuris. Item vendita hereditate aut legato id plerumque agitur vt væneat quod ad venditorem peruenit venditionis tempore *l. ij. §. 1. de edit. her. vend.* Non igitur quod postea adcreuit, oon quod accessit ex D substitutione vulgari aut pupillari. nam & fideicommissarium hæc noo sequuntor, si sponte adierit heres, quamuis fideicommissario restituta sit hereditas ex Senatosconsul. Trebelliano, id est quamuis sit successor iuris, vt exposui superiori capite. In coorrarium obiicitur id quod dicitur, portionem portioni adcrescere veluti alluoiooem, emptori ergo adcrescere Et *l. si totam, de adquirend. hered.* quæ oon habenti partem suam negat adcrescere. Venditori ergo non adcrescere. quibus ita respondeo, Comparationem alluuionis non omni ex parte respondere, verum quod dicitur portiooem portiooi adcrescere, hoc eo tantum pertinere vt intelligamos habenti rem siue portionem suam alie-E nam adcrescere, ooo amittenti. At qui vendidit hereditatem aut legatum possidere videtur, *l. iiij. §. vlt. Si quis omis. tan. test.* ergo rem non amisit. nec ius adcrescendi igitur. Cootra is cui velut indigno erepta est hereditas quod tacite cauit se incapaci restituturum hereditatem, vt io specie *l. si totam*, plane rem aoiisit, *l. 5. De his quæ vt ind. auf.* ergo & ius adcrescendi. nam & Falcidiam ex Senatusconsul. Plaociaoo *l. beneficio Ad leg. Falcidiam.* & caducum, vt Vlpianus scribit in titulo *De fideicom.* & omne emolumentum *l. cum quidam §. in tacito, De vsur.* oon tamen substitutionem vulgarem vel pupillarem nec si facta fuerit sub condicione Si patri heres erit *l. ex facto, §. vlt. De vulg. substit.* qua in re deterior est condicio eius qui compulsus adiit:

nam

nam & si vterque patri heres sit sine re, tamen maiore odio dignus & quodammodo indignior honore delato est is qui quantum in se fuit destituit & euertit primas secundasque tabulas, quam qui fidem tacitam dando fideicommisso inutili accommodauit in fraudem legum caducarum.

Cap. XIV.

Qua ratione sit concilianda l. 35. §. 1. De adquir. hered. cum l. 8. §. item si seruus eod. tit.

SI filiusfam. vel seruus alienus ex parte institutus & coheredi substitutus adeundo iussu patris vel domini ex institutione sua hereditatem patri vel domino adquisierit, ac deinde emancipato vel manumisso eo condicio substitutionis extiterit, licet ex ea causa filius vel seruus hereditatem rursus adierit, hæc tamen eis aditio non proficit, sed patri vel domino ea hac etiam causa adquiritur hereditas, quia scilicet adcrescit portio portioni potius quam obueniat iure substitutionis *l. penult. De iniusto rup. test.* atque adeo obuenit etiam inuito, licet alias substitutione non vtatur inuit, & sine aditione noua *l. 35. De adquiren. her. l. testamento, C. de imp. & aliis subst.* & in summa substitutio quæ est appendix præcedentis institutionis, id est, quæ etiam omissa obueniret iure adcrescendi, per omnia ius adcrescendi imitatur, & fit à testatoribus, ne quis superfluam dicat, hac sola ratione vt excludantur leges caducariæ, sub nomine substitutionis introducto iure adcrescendi. Sed videtur cum *d. l. xxxv.* in ea specie quam proposui pugnare *l. lxxx. §. item si seruus,* eodem titulo, quæ seruo instituto ex parte pure, ex parte sub condicione, & adeunte iussu domini ex pura institutione, ait post manumissionem eius existente condicione seruo non domino adquiri portionem ex institutione condicionali. ac necesse est distinguere substitutionem qua coheres coheredi substituitur ab institutione condicionali, qua ea parte relinquitur hereditas eidem cui alia etiam pars hereditatis adscripta est pure, dato scilicet coherede, vt proponitur *d. l. lxxx.* nam substitutio appendicula est institutionis, & accretio potius quam substitutio; ac proinde merito sequitur eum cui ea institutione prior portio adquisita est. Institutio autem condicionalis dato scilicet coherede non est appendix institutionis puræ, nec enim ei cui pars relicta est, pure etiam pars alia obueniret soli. qua de causa & noua aditione est opus.

Cap. XV.

De adoptionibus.

ADrogatio per populum olim fiebat lege Curiata, hodie fit per principem, sed necesse est vt postea insinuetur magistratui *l. ij. C. de adopt.* sicut emancipatio *l. penul. C. de eman. lib.* & ea quidem fere formula is qui adoptat apud principem vtitur qua in adoptando Aureliano Vlpium Crinitum vsum apud Valerianum Imperatorem Vopiscus scribit, *Iube vt lege agatur, sitque Aurelianus heres sacrorum nominis & bonorum totiusque iuris Vlpio Crinito.* Alia ratio adoptandi ea est qua Nerua sedens pro tribunali, præsente Senatu & populo, solemni sacrificio facto, Traianum adoptauit, hoc vno verbo, *Adopto.* Adoptauit, inquam, in liberi locum, vt Sex. Victor loquitur, qui adiicit, & in partem imperij. male, quia nec in partem imperij adscitus est, sed Cæsar in Senatu duntaxat appellatus post adoptionem. Cæsar autem nec Imperator est nec particeps imperij, sed designatus imperatoriæ maiestatis heres & interim veluti Imperatoris apparitor, vt

A duobus locis scribit Ammianus Marcellinus. ac præterea adoptio filium facit, non Cæsarem: & vt cuilibet non omnis filius heres, ita nec Imperatori filius quiuis Cæsar. Fateor tamen etiam nuncupatione Cæsaris sola adoptionem fieri posse, quasi quicumque Cæsar designatur, Imperatori fit loco filij & hoc genere Ælium Verum Adrianus adoptauit & Diocletianus Constantium & Maximianum. Spartianus *in Ælio Vero. Ælium Verum Adrianus,* inquit, *adoptauit non testamento, vt antea solebat, neque eo modo quo Traianus adoptatus est,* sed eo prope genere quo nostris temporibus à Diocletiano Maximianus atque Constantius Cæsares

B dicti sunt, quasi quidam principum filij veri & designati Augustæ maiestatis heredes. De adoptione quæ testamento fit, scripsi *Obs. vij. cap. vij.*

Cap. XVI.

De diuersis paribus vel imparibus iudicum sententiis.

SI diuersis summis iudices condemnent, & sententiæ sint æquo numero, minimam summam spectandam esse Iulianus scribit, vt quemadmodum paribus sententiis reus absoluitur, quod ita esse lege cautum ait Dionysius *lib. vij.* tamen male cum essent xvi. tribus & absoluerent Coriolanum ix. si accessissent et

C aliæ duæ, absolutum eum fore διὰ τὴν ἰσοψηφίαν. nec enim pares sententiæ fuissent, sed vna maior absolutio Coriolani, quem rursus quod idem duorum iudicio damnatum *lib. viij.* & Plutarchus trium, vtrumque verum esse concedo, duarum scilicet quæ absolutioni deerant, & trium quæ condemnationi supererant. Aristophanes Grammaticus ὅταν ἴσαι γένωνται ψῆφοι, ἀπολύεται ὁ κατηγορούμενος. qui & de iudicio Orestis qui paribus sententiis absolutus fuit citat locum hunc Euripidis in Iphigenia Taur. ἐξέσωσέ σ' ἐς τὴν ψῆφον ἴσας κρίνασ' ὅρκῳ. Verum, quemadmodum cœpi dicere, vt paribus sententiis reus absoluitur, ita minimum condemnatur, *l. inter, D. de re iudic.* idemque dicendum

D est si diuersis pœnis condemnent, quia semper in dubiis, vt Seneca quodam loco ait, humanitas inclinat in leniorem, recte nam huius iuris ratio omnis imputatur humanitati & publicæ misericordiæ, quod possim multis auctoribus comprobare, sed contentus sum *l. si pars, D. de inoff. test.* quæ humanius esse ait eam partem sequi quæ secundum testamentum dedit, inter pares numero diuersasque Centumuirorum sententias, non fauore quodam, vt plerique putant, vltimæ voluntatis, sed reorum miseratione communi. Quæ enim pars pro testamento facit, pro reo facit. Illud vero quod dixi siue pœnis siue summis diuersis iudices condemnent, satis perspicuum est, si duæ tantum sint diuersæ sententiæ, duæ pœnæ, duæ summæ. At si tres fuerint quid fiet? Finge ex tribus iudicibus alium pronuntiare summam maximam, alium mediam, alium

E minimam. Et hoc etiam casu, vt idem Iulianus scribit, perspicuum est præualere minimam, quia in eam omnes consenserunt, *l. diem §. si plures, D. de recep. qui arb. rec.* quod tamen dici de pœnis tribus non potest similiter, vt si ex tribus iudicibus alius capitis pœnam, alius exilij, alius pecuniariam pronuntiauerit. Nec enim possis dicere omnes consensisse in minimam. & omnimodo illæ nobis diuidendæ sententiæ sunt vt sint tres numero, non prima & secunda coniungendæ aduersus tertiam, nec rursus secunda & tertia aduersus primam. sunt enim diuersæ. & contrariæ igitur. nam, vt eleganter Plinius ait *viij. Epist.* quæ sententiæ dicuntur tanquam diuersæ, numerari debent tanquam contrariæ: & rectissime in *l. xxviij. De re iud.* Duo iudicibus dati diuersas sententias dederunt, atque ideo, in-

quit Accursius, contrarias, & metaphrastes Græcus. δύο χαμαιδικαστῶν ἐναντίας ψήφους. Contrariæ autem sententiæ coniunctionem nullam admittunt. Præualebit ergo mitior sententia, quæ scilicet irrogat multam pecuniariam, quia non sunt plures qui vel capite vel exilio plectant, quam qui pecunia. Non præualebit certe granior quæ mortem pronuntiat. Non præualebit etism media, quod tamen Alciatus voluit, quia exclusa grauiore, comparanda media est cum minore, qua in comparatione minori succumbat necesse est, ex quo efficitur necessario præualere minorem. idem est si è iudicibus sex duo mortem, duo exilium, duo multam pecuniariam pronuntient. Idemque multo magis si ex septem iudicibus duo capite, duo exilio, tres pecunia multent. quia plures snnt qui pecunia multant quam qui vel exilio vel morte. Quid tamen fiet è contrario si tres capite puniant, duo pecunia, duo exilio? Et sane grauior sententia quæ capite punit, cum sit potior numero duabus singulis, meo iudicio, magis obtinere debet non aliter quam si tres capite damnassent, vnus relegatione, vnus deportatione, vnus pecunia, vnus fustibus, quia diuersarum sententiarum coitio non est aduersus eam in qua sunt plures idem sentientes. Nam quoties impares sententiæ sunt, necesse est minoris numeri voces etiam si eæ sint forsitan honore vel æquitate maiores, cedere numero maioribus, paruaque, vt quidam Poëta ait, silescere parte. denique vt maximus Poëtarum nonnunquam τὰ χερείονα νικᾷν. Quod & in testimoniis seruari conuenit: recte enim ducitur hac in re argumentum à iudiciis ad testimonia, *l. lege, De manumiss.* sed non inficior licere tamen prudentissimo iudici ex causa inclinare potius in minorem partem testium *l. ob carmen, §. vlt. De testibus.* Et ita ex Constitutione Theodosij & Valentiniani responsa quoque prudentum numerantur non ponderantur. Vincit enim maior numerus auctorum. inter pares autem sententias obtinet magis ea pars in qua Papinianus fuerit, qui vt singulos vincit, ita non vincitur nisi à duobus. quod honori forsitan Bartoli etiam facile quidam deferant, quem alij saccum legum, alij lucernam iuris vocitant eadem forma qua Plato quendam θύλακον λόγων, & Quæstorem Valentinianus armarium legum, & Theodorum Balsamonem Nicetas λύχνον τῶν νόμων πλαγγόνας πάμφωτον. sed non ego facilis neque credulus illis. nam neque διαψευσμάτας huiusmodi iurisprudentibus comparauerim, & Accursium longe magis corona donauerim, à quo quidquid aberrat Bartolus, vanæ fictiones & ægri somnia videntur. Sed ad rem. Si ergo & septem iudicibus tres capitis pœnam dixerint, duo exilij, duo pecuniæ, non dices præualere minimam, dices forte mediam, & negabis maximam, quo genere non constabis tibi ipsi: nam si tribus in vnam sententiam consentientibus non vis cedere dissentientes inuicem quatuor, cur vis quinque, id est, tres consentientes in capitis pœnam, & duos in pecuniariam, cedere duobus? Vincant ergo potius qui reum capite condemnarunt. Sed in omnibus his casibus solent hodie ex tribus sententiis facere duas, auctoribus grauioribus sententiæ quotquot fuerint compulsis eam omittere & accedere è reliquis duabus alterutri. quo genere vinceret vsque media sententia. nam quorum granior sententia est, id est qui capitis pœnam dixerunt, si compellantur, mediæ accedent, potius quam leuiori, vt quam minimo fieri potest à priori sententia recedant. & hoc si facerent vltro non coacti, vel si persuasi, vt accidit in ea specie quam tractat Plinius supradicto loco, vehementer probarem. Compelli recedere non possum adduci vt probem. quinimo sic statuo, quæ iure potior non est media sententia, nec fortior reddi debet in eam compulsis iudicibus quibusdam inuitis, nec vbique mediocritatem esse amplectendam semper, quam eleganter poëta ait certis duntaxat rebus concedi recte.

Cap. XVII.

Explicatur locus ex l. si extraneus, De iur. dot. qui aduersari videbatur l. Nesennius, De re iudic.

MVltum interest debitor mulieris marito eius dotem promiserit, an is qui mulieri donare volebat: nam quod ille promisit, periculo viri est. quod autem alius scilicet donaturus promisit, periculo est mulieris. & ratio redditur huiusmodi in *l. si extraneus, De iur. dot.* quia vtcunque parcendum est marito qui eum non præcipitauit ad solutionem qui donauerat, quemque in id quod facere posset si conuenisset condemnauerat. Fallit sensus hic, quasi dicat, eum qui pro muliere cui donare volebat marito eius dotem promiserit, à marito in solidum conueniri & condemnari non posse. Sed repugnat huic sensui *l. Nesennius, De re iudic.* & manifesta iuris ratio, quia extraneus est marito, cui etiam noluit donare, sed mulieri, & maritus dotem de eo stipulando negotium suum gessit, *l. quis id quod §. vltime, De donat. l. penult. De nouat.* & hoc vtique si constante matrimonio maritus agat in solidum. nec enim dabitur promissori exceptio in eo quod facere non potest, nec soluto matrimonio nisi in eo quod mulier receptura est iudicio dotis, *l. si donaturus in fin. De condic. cau. dat.* Ergo sic potius intelligendus locus ille est, vt marito imputare mulier non debeat quod eum non vrserit ad solutionem qui donauerit mulieri, quemque mulier si conuenisset, in id duntaxat quod facere posset condemnatura erat. Hac igitur excusatione vtetur maritus, siquidem tarditatem eius arguat mulier, Peperci ei cui tu etiam pepercisses, quique erga te munificus & liberalis extiterat. Qui donauerat, inquit. Cui vero donauerat? vtiqua mulieri non viro. Sequitur. Quemque condemnauerat. Quis vero condemnauerat? Et mulier igitur non vir. Nam eum vir, profecto in solidum condemnaret.

Cap. XVIII.

Diem diffindere. Horatius emendatus.

MOrbus sonticus litigatoris diem iudicij ipso iure differt etism inuito iudice, *l. quæsitum, De re iud.* Plus enim potest lex quæ nominatim ob morbum sonticum diem diffindi iubet, quam iussum aut voluntas iudicis, *l. si feriatis, De recep. qui arb. recep.* quæ etsi adhiberi plerumque soleat iudice ita pronunciante, vt ex Acrone inferius intelligemus, Hic dies diffisus esto, tamen non ideo minus verum est diem diffindi ipso iure, arg. *l. quamuis, De acq. re. dom.* Sed & morbus sonticus iudicis ex eadem lege iudicium diffindit non etiam dissoluit, *l. iudex, D. de iud.* nam diffindere est differre non dissoluere. Non idem omnino est proprie differre & diffindere, sed ex diffissione sequitur dilatio. idcirco nihil refert dixeris morbo sontico differri diem, vt *d. l. quæsitum*, an diffindi, vt l. xij. tab *l. ij. §. siquis iudicio, Siquis cau.* quo loco etiam Græci iudicium diffisum, dilatum interpretantur his verbis, τὸ δικαστήριον ἀναβάλλεται ἕνεκα τῶν δικαζόντων ἢ τῶν δικαστῶν νοσούντων. Proprie diffindere est diuidere, infringere, interrumpere iudicij diem, siue tempus illud quo iudex aut alteruter ex litigatoribus morbo sontico laborat, demere numero dierum, quibus iudicium fieri iudicioue sisti oportet. Varro vno loco, æstate diem meridie diuidere, quod est partem

ſolido demere de die,, aliò diffindere. *Si non diffinderem*, inquit, *meo ſuſitio ſomno meridie.* & in elegantiſſimo quoque illo Horatij ſermone & Trebarij Iuriſconſulti, Trebarius, *Nihil hinc diffindere poſſum*, id eſt nihil quidquam deducere ex tua ſententia poſſum, quo modo per quam decenter vri eum verbo artis ſuæ etiam ſocegec Acro ſiue quiſquis ille eſt vetus interpres Acronis adoptiuus adnotauit hoc modo: *Trebatius*, inquit, *reſpondens iuris verbo vſus eſt. Prætor enim ſolebat dicere, Hic dies diffiſus eſto. vt verbis ſimilibus, Tranſnanto, Habento ſermone eodem. Iuris*, inquit, *verba dicit loquente Trebatio, ſicut Virgilius, ſunto.* Hæc autem aſſidue Iuriſconſulti. Diffingere habent male Codices quidam: vt & illo loco, *O vtinam noua incude diffingas*, cum antiquus interpres legerit diffindas, id eſt deducas, refabricas & exacuas contra barbaros. At præterea in eodem ſermone oon poſſum non approbare quod habent antiqui libri, Non Lælius aut qui Duxit ab oppreſſa meritum Khartagine nomē ingenio offenſi? frequentiſſimum noſtris Iuriſconſultis loquendi genus, frequentiſſimum Horatio. *Non tandem? ſuſſlans ſi magna fuiſſet, Maior dimidio, non tanto?* nam & ita ſcriptum inueni, vt alibi, *Non furis? Non viperinus his cruor?* Sed & quæ nomina in libris inuenio, Venidiꝰ aut Benidius Ruffus, Benidius Quietus, Pactum eius Androſth. Pactum eius magnus, Pactum eius Clemens, Fuſidius Iur. & in Horatio, maxime fide vetuſtiorum librorum approbara, placent magis. *Ne facias quod Venidius. Tunſque venter Pactum eius. Suppoſiti partus* nomen proprioo. *Fuſidius vappæ famam timet.* Sed nominum forſitan reſtituendorum inanis labor, vt oec quidquam attineat in Epiſtolis Doſſennus magis approbare, ſicut Plinij 14. vercces habeor Fabius Doſſennus, atque etiā noui Senecæ illo loco, *Inſcriptus Doſſenni monumento titulus, Hoſpes reſiſte & ſophiam Doſſenni lege.* Et vtiliora neſcio an hæc ſint, legendum eſſe alio loco, *Florem artis in te nihil agentis exitus*, id eſt artis meæ irritos exitus, vt contra alibi, *Secundos reddidit exitus, bonos eduxit ad exitus.* Item alio loco.

Vt ſtudiis annos ſeptem dedit, inſenuitque
Libris, & Curis ſtatua taciturnius exit
Plerunque, & riſu populum quatit.

Sublata ſcilicet ſocietate quæ vix vnquam eoit curarum cum libris, niſi curas pro cogitationibus ſiue meditatiooibus acceperis quod Græca quidem vox ferer, ſed vix Latina. Et alio, *Matronæ peccantis in ambo iuſta poteſtas.* Et alio, *Irriguo nihil eſt elucius horto*: vt ſit elucius, languidios, inſipidius, vt elucum, languidum & ſtupidum. Et in *Epodis* volente Circa. Plautus *Epidico. Hanc aſſerna Circam.* Sic enim legit Probus *in Catholicis*, & lectom eſt etiam à me in veteribus libris, vt Penelopa apod Plautum & Cicerooem & Papinianum *l. 9. De ſup. leg.* Dirca apud Plautom *Pſeudolo.* Poſſim addere alia & aliena à profeſſione mea, ad quē redire me officij me mei ratio compellit, & poſt iudicij diffidendi cauſam expoſitam *d. l. ij. §. ſi quis iudicio*, adnotari quod additur, Exceptionem daodam mulieri grauidæ, falſum videri, quandoqoidem morbo ſontico noo laborat, nec pleno minus quam vacuo vtero mulierem iudicio ſiſti oportet. Itaque malim exceptionem ei noo dandam, vt etiam recte ſubiiciat ſtatim, ſi tamen poſt partum decobuerit, probandum erit quaſi valotudine impeditam.

Cap. XIX.

An ſua conſcientia contentus eſſe debeat iudex ad condemnandum vel abſoluendum reum.

SI de re qua de agitur liqueat iudici, longe aliter quā conſtet probationibus, vel etiamſi probationea deficiant, res cognita compertaqoe ſit iudici, vetus eſt quæſtio & à Gellio propoſita *xiv. cap. 2.* oporteatne iudicem ſecundum ea quæ ſciuerit iudicare, an ſecundum ea quæ agunrur, quæqoe producuntor in iudicium. Et tractari à noſtris interpretibus ſolet in *l. illicitas §. veritas, D. De offic præſ.* in quo nihil tamen inuenias quod poſſis ad eam quæſtionem accommodare, nec enim confertur eo loci ſcientia iudicis cum probationibus prolatis in iudicium, ſed veritas rerum geſtarum quæ quidem veris & idoneis probationibua confirmatur cum erroribus, veluti mendis teſtium vel ſcriptorum errore veritatem non mioui, vt *l. nec omiſſa C. de liber. cauſ. l. v. C. de iur. & fact. ignor. l. adſumptio D. ad Municip.* Verum placet in ea quæſtione mihi quidem magis Ioannis ſtare ſententiæ, vt iudicet iudex ſecundum ea quæ aguntur & allegantur in iudicio, quia turior hæc eſt ratio finiendarum litium, quam ſi obtentu ſcientiæ iudicis licere permiſeris probationum nullam habere rationem, quamuis euenire interdum poſſit vt aliod quidem ſciat iudex, aliud in cauſa agenda probetur. ſed vt in iudicijs deteriorem ſeotentiam valere præſtat ſi numeroſior ſit, quam in ponderandis ſeotentiis poſteaquam dictæ ſunt ſemel iterum laborare quaſi inſtaurata lite, vt iniquam ſenſentiam vnius iudicis valere publice intereſt, quam incertam eſſe rerum iudicatarum auctoritatem, ita melius multo eſt probationes ſequi iudicem, quam quod ſe ſcire profitetur & dicit, vero an falſo cæteria neſcientibus, oe & teſtis & iudicis partes egiſſe videatur, quæ & ſi in aduerſario coire videantur cuius ſuiurando ces committitur *l. vlt. C. de fideic.* noo tamen poſſunt coire in eo qui iudicandi munus ſuſcepit. Et hac ratione vſus poſterior Africanus in cenſura recognoſcens centurias equitum iuſſit C. Licinium Sacerdotem transducere equum, & lucrifacere cenſoriam notam, quem tamen dixerat ſe ſcire verbis conceptis peieraſſe, quod idem nemo alius teſtificabator, vt M. Tullius & Valerius Maximus ſcribunt. ac præterea ſi licet iudici ſecundum ea quæ ſcit iudicare, probationibus deficientibus, aut his quæ productæ ſunt plane cootempris, licebit etiam deficiente accuſatore damnare quemliber, quod tamen iura non patiuntur Probarim tamen hac in re, quod ſuaſere Doctores quidam, valde, ſi religione moueatur iudex quo minus iudicet contra quam ipſe ſciat rem ſe habere, vt perſonam iudicis deponat & ſuſcipiat teſtis vel accoſatoris, vt apud Liuium *iij. C. Iulius Decemuir accuſator apud populum maluit eſſe eius rei cuius iudex legitimus erat.* Nec enim, vt dixi, & teſtis & iudicis partibus fungi poteſt. Si iudicis partes ſuſcipit, deponat teſtis: vel contra ſi teſtis, deponat iudicis, vt eſt in Platonis legibus ſcriptum hoc modo, *Εὰν δέ τις τῶν δικαζόντων αὐτοῖσιν μάρτυς μαρτυρήσῃ, μὴ διαψηφιζέσθω τὴν δίκην.*

Cap. XX.

Reprehenditur Accurſij reſponſum quod eſt in l. ex contractu, De re iudic.

SI pupillus qui patri ſuus heres extitit atque etiam miſcuit ſe ſuſcipiendo iodicium nomine patris cum creditoribus paternis quaſi heres, ac deinde abſtentus

est, oec sobstitutum nec coheredem habeat, quærit A Accursius in *l. ex contractu, De re iudic.* an ad successores ab intestato perueniant bona paterna. Et respoodit hereditatem noo ad eos peruenire sed ad fiscum, argumento ducto ex *l. vlt. De suc. edic.* qoia scilicet successores ab ioteſtato semel exclusi suot immistione pupilli sui testamento heredis scripti, male, quantum existimo: quia si substitutus mistione illa non excluditur, vt est proditum in *d. l. ex contractu*, cur excluditur legitimus vel honorari' successor quo minus vaoiat saltem iora prætorio quasi ad bonorum possessionem iotestati? Et *d. l. vlt.* noo de eo loquitur qui miscuit se & abstinuit suo iure noo petita restitutione in integrum, quo de agitur in *d. l. ex contractu*, sed de extraneo qui adiuit vel accepit boo. poss. ac deinde restitutos est abstinendi causa, de quo etiam est *l. ait prætor*, *§. sed quod Pap. De minor.* à quo fateor bona quasi vacantia transire in fiscum, quia aditione illius confecta res est: adeo vt non potuerit absqoe restitutione in integrum suo arbitrio ab ea resilire & abstinere se, atque ita semel adeundo & substitutionem exclusit & ius adcrescendi & causam intestati. idemque eadem ratione constituto B in pubere suo, qui miscuit se, deinde abstinuit beneficio restitutioois. Pupilli sui heredis qui miscuit se, looge alia ratio est. nec enim mistione statim excludit substitutum vel soccessores ab intestato, cum liberum sit ei adhuc ipso iure non petita restitotione io integrum intra deliberandi tempora pœnitere & abstinere se (nec enim oecessaria ei est prætoris aditio, sed sufficit edi- C ctum quo pupillis suis prætor abstentionem omnimodo permisit, *l. necessarijs*, *De acq. her.* Noo videtur stabile aut confectum quod idem ipse qui fecit statim suo arbitrio & facillime mutare potest. itaque quasi oondum confecta mistione siue adqoisitione hereditatis perinde atqoe si eam non adquisiisset, si pupillus ille postea abstinuerit se vt ius substitutionis & ius adcrescendi, ita ius intestati successionis saluum & integrum permanere puto.

Cap. XXI.

Constitutiones Zenonis & Iustiniani de plus petitionibus. D

DEsunt in titulo de plus petitiooibus duæ Constitutiones græcæ, prima Zenonis, secunda Iustiniani, Latina enim eiusdem Iustiniani quæ sola restat in eo titulo, tertia est. Et prima quidem Zeoonis Constitutio de his qui tempore plus petierint, id habet qood Iustinianus retulit in *§. hodie*, *Inst. de excep.* ac præterea vt alterum tantum temporis quod indulgetur debitori immune sit ab vsuris dependendis, & ne minores plus petitionis periculum incurrant quorum tutores vel curatores tempore vel summa plus petierunt, sed tutores ipsi vel curatores. vt & in specie *l. properandum §. vlt. C. de iudic.* Ne etiam plus petitioois periculum incurrant hi qui res hereditarias persequuo- E tur, vel qui de rationibus reddendis agunt tutelæ aut negotiorum gestorom, vel qui de rebus ab aliis depositis qoasi heredes depositi agunt. iustæ enim ignorantiæ suffragio excusantur. nec eoim plerumque scire liquido possuor quot res hereditariæ ab eo quocumagoot possideantur. negotiorum quoque ab alio gestorum ratio actori per quam obscura est, itemque rerum à defuncto depositarum heredi, qui tameo alias ignorantiæ colore plus petitionis periculo nou absoluitur *l. lxij. De reg. iur.* & in summa is tantum incidit in pœnam plus petitionis quem manifesto apparet plus debito appetere scieotem dolo malo. Licet vero ex ea Coostitutione Zenonis qui tempore plus petit causa non cadat, sed aliter coërceatur, is tamen qui summa A plus petit causa cadit, vt olim, id est ius crediti amittit, noo tamen ius pignoris, *l. seruum quem, D. de pign. l. Stichum aut Pamphilum*, *§. fin. de solut. l. Titio c. §. vlt. De cond. & demon.* sicut confosiooe receptum est ius crediti amitti, non ius pigooris *l. debitor, ad Trebel. l. cum quis §. vlt. De solut.* Nam vt ne is qoi summa plus petit causa caderet, primus iotroduxit Iustinianus secunda Coostitutione, quam mox subiiciam post banc quam tracto Zenonis, quæ præter ea quæ dixi, postremo etiam id habet de his qoi re minus petunt quod retulit Iustinianus in *§. si minus*, *De act.* & verba eius hæc sunt. Πᾶς τῶν ἐναγόντων, καὶ ἄρρενες καὶ γυναῖκες, πρὸ τῆς ὡρισμένης προθεσμίας τῶν χρεῶν ἐνάγοντες, καὶ κατὰ τοῦτο τὸν ἐναγόμενον βλάπτοντες, ἄλλον τοσοῦτον ἀναμενέτωσαν χρόνον, μηδένα τόκον ἐν τῷ μέσῳ λαμβάνοντες B ὅσον αὐτοὶ προέφθασαν τὴν προθεσμίαν ἐπιχειρήσαντες, καὶ τοῦ χρόνου δὲ τούτου παρελθόντος, μὴ ἄλλως ἐναγέτωσαν, εἰ μὴ τὰ δαπανήματα τῆς πρώτης εἰσόδου τὰ ὑπὲρ τῆς μεθόδου σύμβαντα τῷ διαδίκῳ καταβάλωσιν. ἐὰν δὲ ἐπίτροποι, ἢ κουράτορες, ἐν χρόνῳ ἢ ποσότητι πλέον ἐπιχειρήσωσιν ἀπαιτῆσαι τοὺς τῶν κηδευομένων χρεώστας, οὐδὲν καταβλαπτέσθωσαν οἱ ἐπιτροπευόμενοι, ἢ κουρατορευόμενοι. αὐτοὶ δὲ οἱ ἐπίτροποι καὶ κουράτορες ἐπιγινωσκέτωσαν αὐτοῖς τὴν ἐντεῦθεν συμβαίνουσαν ζημίαν. Οἱ δὲ κληρονομιαῖα διεκδικοῦντες πράγματα, ἢ λόγους ἐπιτροπικούς, ἢ κουρατορικοὺς ἀπαιτοῦντες, καὶ οἱ κατὰ ἀφηλίκων, ἢ μειζόνων περὶ διοικήσεως κινοῦντες, ἢ παραθήκας ὑφ' ἑτέρων δεδομένας ἀπαιτοῦντες, ὡς αὐτοὶ τῶν παραδεδομένων διάδοχοι γενόμενοι, μηδὲν ἐκ C τῆς πλεοναπαιτήσεως ζημιούσθωσαν, ὡς δικαίαν ἔχοντες τῆς ἀγνοίας αἰτίαν. τότε δὲ ὁ ἀπαιτῶν ζημιούσθω ὅτε προφανῶς ἐλέγχεται πλεονεκτῶν. Εἰ δέ τις εἰς ἔλαττον τῆς ἀληθείας διετιμήσατο τὴν ἑαυτοῦ δίκην, μὴ περιορχέτω τοῦτο ὁ δικάζων ἀλλ' πρὸς τὴν ἀληθῆ ποσότητα τὴν ψῆφον ἐκφερέτω. Secunda Constitutio Iustiniani tripli pœna coërcat eos qui summa plus petunt in libello conuentionis, quod repetitur ab eodem in *§. tripli* & *§. sed hæc quidem*, *De act.* quæ à titulo de sportulis abesse præsumebatur antea, sed longe alia est earum Constitutionum senteotia quæ ab eo titolo absunt, vt sequenti capite demonstrabo. Interim Coostitutionis Iustiniani, vti sunt in Basilicis, verba proponam. Ἐάν τις τῶν ἐναγόντων ἐν τῷ διαπεμπομένῳ παρ' αὐτοῦ βιβλίῳ πλείονα ποσότητα τοῦ D δικαίου πλείονος ζημίας αἴτιος τῷ ἐναχθέντι γένηται, τριπλάσιονα διδότω τὴν παρ' αἰτίαν αὐτοῦ συμβᾶσαν τῷ διαδίκῳ ζημίαν. ἀληθὴς δὲ ποσότης τῆς ἐναγωγῆς νοείσθω εἰς ἣν ὁ δικάζων ἐκφέρει τὴν ψῆφον.

Cap. XXII.

Constitutiones Græcæ quæ desiderantur in tit. De Sportulis.

QVarta Constitutio quæ deest in *tit. de sportulis*, Iostiniani est, atque etiam quiota. Secunda scripta est Duci Thebaïdos, sed cuius sit, nescio, & vt expediar ab ea, hoc tantum vult. qui priocipis edicta io E prouinciam perferunt de his qoi ciuilé aut militarem admioistrationem in ea prooiocia gesturi suot, si plus xv. aureis ex proaiocia retulerint, vt teneantur in quadruplum, vtqoe hanc pœnam patiaotur etiamsi dicant se à volentibus accepisse. Si, inquam, dicant. Nam si reuera constet volentes dedisse vltro, huic pœnæ vt arbitror qui ab eis acceperunt nequaquam sobiiciendi sunt. Et simoilis huic pœna est in *l. vlt. C. pub. læt. vel Coss. nunc*, aduersos nootiatores sacrarum literarum si quid vltra vi. aureos ab inuitis exegeriot aut ountiatores generalium formatum præfectorum prætorio, aut statuendarum statuarum imperialium in ciuitate aliqua, quod honori sommo esse sibi ducebat quælibet ciuitas, aut poblicorum commonitoriorum. Nam συμβόλαια illo loco malim commooitoria in-

terpretari, vt No. cxxviii. θεῖον κομμονιτώριον, Baſilica θεῖον συμβόλαιον, quod aliter Zonaras in *Concilio Carthaginenſi* ἐντάλτιον, idque euidenter demonſtrat alia Conſtitutio Græca, id eſt, *l. xxvi. C. de epiſ. aud.* in qua repetitur ſententia *d. l. vlt.* & pro συμβολαίων habet κομμονιτωρίων. Verbis autem his ea de ſportulis Conſtitutio refertur in *Baſilicis*. Οἱ τὰ διατάγματα κομίζοντες τῶν μελλόντων ἄρχειν πολιτικὴν ἢ στρατιωτικὴν ἀρχὴν, δωδεκαπέντε μόνους χρυσοῦς ἐκ τῆς ἐπαρχίας κομιζέσθωσαν, εἰ δὲ πλεῖον λάβωσι τὸ τετραπλάσιον διδότωσαν, μὴ δυνάμενοι πρὸς ἀπολογίαν προφέρειν ὡς παρ᾽ ἑκόντων τὸ περιττὸν εἰλήφασιν. ἀλλ᾽ ἀρχέτω τῶν ἐνταῦθα γραφικὴ ἡ διάταξις. λοιπὸν δὲ ἰδικὸν ὁρίζει πρόστιμον κατὰ τοῦ δουκὸς Θηβαΐδος πρὸς ὃν ἀπεστάλη· καὶ τοὺς μετ᾽ αὐτὸν τὴν αὐτὴν παραληψομένους ἀρχὴν εἰ μὴ τοὺς παραβαίνοντας τὴν νομοθεσίαν, τὴν ὡρισμένην ἀπαιτοῦσι ποινήν. Hanc ſequitur tertia Iuſtiniani latina quæ nota eſt omnibus; tum quarta Græca, cuius ex Baſilicis hanc didicimus eſſe ſententiam, vt qui exequenda negotia publica vel priuata ſuſcipit à principe vel ab aliqua illuſtrium poteſtatum, reum conueniat, nec tamen antequam inſinuauerit ei iuſſiones huiuſmodi: nam neſciri interdum ea expedit, vllas ab eo ſportulas accipiat vel exigat, ipſum niſi exemplum ei ediderit diuinæ aut maximæ iuſſionis ex qua eum conuenit. Sed & ſi alterius poteſtatis vel prouinciæ præſidis publicum aut priuatum præceptum habeat, vt ne exigat reum vel ſportulas accipiat antequam præceptum quod habet præſidi prouinciæ inſinuauerit, quo ſcilicet rei exemplum inde ſumere poſſint, atque etiam reis libellum ediderit vel inſcriptionem in cauſis criminalibus. alioquin repelli ipſum executorem à reo impune poſſe, ſi his non peractis conuentionis libellum obtulerit vel ſportulas exegerit, vt *l. v. & vlt. C. de execu. & exact.* Additur inſuper ne erga prouinciales ſint moleſti exactores, per cauſam vel præſtandæ ſatiſdationis vel conſtituendi procuratoris. ſed rerum immobilium poſſeſſores iuratoriam cautionem præſtent, ſecundum regulam, *l. ſciendum, D. qui ſatiſ. cog.* non poſſeſſores, ſatiſdationem de indemnitate in ſummam L. librarum auri: & ſi qua de perſona fideiuſſoris oriatur quæſtio vel de tenore cautionis iuratoriæ, vt ea dirimatur ab epiſcopo & patre ciuitatis & defenſore, exactore compellendo accipere fideiuſſorem quē illi idoneum iudicauerint, vel cautionem iuratoriam. Verum ſi à principe vel præfecto Prætorio ſit executori iniunctū perſonam ipſam ducere omnimodo nec eam fideiuſſoribus committere, tum licebit executori non accipere fideiuſſores & ipſam adducere perſonam. Poſtremo vt ne executores pro editione libellorum vel inſcriptionum vel actorum vel inſtrumentorum plus exigant ſolatij nomine quam ſi definitum ſequenti Conſtitutione, id eſt quinta, data Kal. Iu. CP. DN Iuſtiniano perp. A. iij. Coſſ. Diem habemus, verba non habemus, ſed conſtat ea multis locis eam definiuiſſe executoribus certum ſportularum modum & pœnam quadrupli in ſuperexactores §. *quadrupli, Inſt. de act. No. xvij. lxxxij. cxxiij.* Modum autem definiuit pro modo petitæ quantitatis, id eſt, in centenos aureos dimidiatum & conſequenter in ducenos aureum vnum, in millenos aureos ſex, vt Theophilus ſcribit in §. *tripli*: excepto fiſco, quem gratis litigare cauit, vt Iuliani antiquus interpres refert in *No. xvij. ſiue xxj.* At verba Conſtitutionis quartæ vt breuiter relata ſunt in Baſil. hæc ſunt. Ὁ ἐγχειριζόμενος δημοσίας ἢ ἰδιωτικὰς χρείας παρὰ βασιλέως, ἢ παρά τινος τῶν ἐνδοξοτάτων ἀρχόντων, ὑπομιμνησκέτω μὲν τὸν ἐναγόμενον καὶ πρὸ ἐμφανιζέτω αὐτῷ τὰς τοιαύτας κελεύσεις, ἰδ᾽ ὅτι γὰρ χρὴ ἀγνοοῦντας αὐτὰς, μήτε δὲ σπορτούλας λαμβανέτω παρ᾽ αὐτοῦ, μήτε ἐκβιβαζέτω αὐτὸν, εἰ μὴ τὸ ἴσον τῆς θείας ἢ μεγίστης κελεύσεως ἐκδῷ αὐτῷ ἐξ ἧς ὑπομιμνήσκει αὐτόν. Εἰ δὲ ἄλλου τινὸς ἄρχοντος δημοσίαν ἢ ἰδιωτικὴν πρόσταξιν ἔχει, ἢ τοῦ κατὰ χώραν ἄρχοντος, μὴ ἐκβιβαζέτω τὸν ἐναγόμενον μηδὲ σπορτούλας κομιζέσθω, εἰ μὴ ἐμφανίσει

A προσέτι δὲ τῷ ἄρχοντι τῆς ἐπαρχίας, ὥστε δηλαδὴ ἐκεῖθεν ἐκλαβεῖν τοὺς ἀπαιτηθέντας, καὶ βιβλίον αὐτοῖς ἐπιδοθείη, ἢ γραφὴ ἐπὶ τῶν ἐγκληματικῶν. εἰ δὲ μὴ γενομένου τούτου ὑπόμνησιν προσφέρῃ, ἢ σπορτούλας ἀπαιτεῖ ὁ ἐκβιβαστὴς, ἐξέστω τῷ ἐναγομένῳ ἀποδιῶξαι αὐτὸν, μήτε δὲ προφάσει ἐγγυητῶν ἀλόγως ζημιούσθωσαν οἱ ὑποτελεῖς παρὰ τῶν πρακτόρων, ἢ ὑποστάσεως ἐντολέως, ἀλλ᾽ οἱ μὲν ἀκίνητον κτῆσιν ἔχουσιν, ἐξωμοσίας ἐκδιδῶσιν γραμματεῖον. οἱ δὲ οὐκ ἔχουσιν, ἐγγυητὴν ἕως πεντήκοντα χρυσίου λιτρῶν παρεχέτωσαν ἀζήμιον. ἀμφιβολίας δὲ γενομένης περὶ τοῦ προσώπου τοῦ ἐγγυητοῦ, ἢ περὶ τοῦ ὕφους τῆς ἐξωμοσίας, παρὰ τῷ ἐπισκόπῳ τῆς πόλεως, καὶ τῷ πατρὶ, καὶ τῷ ἐκδίκῳ τὸ περὶ τούτου κρινέσθω ἀνάγκην ἔχοντος τοῦ πράκτορος δέχεσθαι τὸν κρινόμενον ἀξιόπιστον ἐγγυητὴν, ἢ τῆς ἐξωμοσίας κομιζόμενον. Ἐὰν δὲ ἐκ θείας κελεύσεως, ἢ μεγίστης προστάξεως ἐπετράπη πάντως τὸ πρόσωπον ἀναγαγεῖν, καὶ μὴ καταπιστεῦσαι
B αὐτὸ ἐγγυητῇ, τότε ἐξέστω αὐτῷ μὴ λαμβάνειν ἐγγυητὴν, ἀλλὰ διάγειν τὸ πρόσωπον ἀζημίως, καὶ μετὰ πάσης φειδοῦς. Ὁ δὲ θεοφιλὴς τῶν τόπων ἐπίσκοπος ἐὰν συγχωρήσῃ παραβαθῆναι τὸν νόμον, ἢ μὴ μηνύσῃ κατὰ τοῦ παραβαίνοντος, καὶ τῷ Θεῷ προσκρούει, καὶ βασιλικῆς πειραθήσεται κινήσεως. Ὁμοίως δὲ καὶ ὁ ἄρχων τῆς ἐπαρχίας εἰ ῥαθυμήσει τοῦ νόμου, καὶ παύεται τῆς ἀρχῆς καὶ δημευθεὶς αἰωνίως ἐξορίζεται, μὴ λαμβανέτωσαν δὲ οἱ ἐπιδιδόντες τὰ βιβλία, ἢ τὰς γραφὰς πράκτορες καὶ τὰς ἐντυχίας, ἢ τὰ συμβόλαια πλεῖον τῆς διωρισμένης τῇ μετὰ ταῦτα διατάξει παραμυθίας, ἢ παραβαίνοντες ὑποκείσθωσαν τοῖς ἐπιτιμίοις αὐτῆς. Sed illo loco, ἢ τῆς ἐξωμοσίας κομιζόμενον, lego, ex *lege xxvj. C. de epiſ. aud.* μᾶλλον ὑπὲρ τοῦ ἐγγυητοῦ, ἢ τῆς ἐξωμοσίας κομιζόμενον. Ideo autem verba Conſtitutionis quintæ non ſunt relata in Baſilicis, quod longe alium modum impoſuiſſet ſportulis & ſumptibus in diuerſis iudiciis faciendis Conſtantinus Porphyrogenneta No. vii. & viii. abro-
C gata Conſtitutione Iuſtiniani. Subiicerem vtramque Nouellam, niſi pararem omnes edere in publicum ſimul cum aliis pleriſque poſteriorum Imperatorum Orientis.

Cap. XXIII.

Emendatur l. 51. De re iudicata.

IN *l. 51. D. de re iud.* ſcio legiſſe ex veteribus pleroſque, ſi venditor præſtiterit creditori quanti eius interfuerit, vocem latinis inuſitatam. ea qua etiam ſi recipiatur exeat ſententia falſa. vt ab extraneo conſecutus pœ-
D nam qui ſe poſſeſſione prohibuit non poſſit reio è debitore petere. eſt enim pœnalis actio in factum quæ datur aduerſus eum qui creditorem ex decreto miſſum in poſſeſſionem prohibuit, *l. j. §. hanc actionem, D. ne vis fiat ei qui in poſ. miſ. eſt*: & exemplo eius quæ datur in ſuppreſſorem tabularum per eam non perimitur crediti actio quæ in debitorem competit, *l. iij §. condemnatio, De tab. exhib.* nec enim idem eſt quod à debitore petitur, & quod exigitur ab eo qui vim fecit creditori. illud namque res, hoc vero pœna. & pœnalis actio non perimit rei perſecutorem. Græci deterius legunt, *Si emptor præſtiterit* &c. & ponunt extraneum qui creditorem prohibuit poſſeſſione ea bona vendidiſſe, ac
E deinde emptorem creditori præſtitiſſe quanti intereſt, & hoc facto debitorem liberari. nam quod accepit ab emptore creditor non id eſt quod petit modo à debitore, & hoc amplius poſſit quidem emptor ille vltro ſoluere vice venditoris qui prohibuit, non etiam compelli actione in factum pœnali ex edicto Ne vis fiat ei qui in poſſeſſionem miſſus eſt. Et nequis hanc lectionem atque ſententiam Græcis cauſetur tribui falſo cognoſcat verba huiuſmodi τὸν τιμωρηθέντα εἰς νομὴν τῶν ἐμῶν μὴ δεχόμενος, ἐπώλησε ταῦτα εἰ ὁ ἀγοραστὴς παρέσχεν τὸ διαφέρον ἐλευθεροῦμαι. ὁ γὰρ ἃ ἔλαβε δὶς ἀπαιτεῖν ἀνάξιόν ἐστιν. *Alij venditor*, inquiunt, id eſt emptor nominis. Sed his appellationibus iuris auctores promiſcue nunquā vtun-

tur. Et consequanter male etiam qui venditot, id est, emptor cui fraudator vendidit, quoque latitante creditor missus est in possessionem bonorum eiusdem & non admissus exegerit quanti sua interest ex edicto, *Ne vis fiat ei qui in poss. miss. est*. nam & hoc genere debitorem liberari non est æquum, cuius res nihil habet connexum cum re illius emptoris: cui eadem ratione malè etiam adnectunt alium creditorem & quemlibet extraneum. Ego dico esse legendum, *Si debitor præstiterit* &c. & mox. *quæsitum est an debito liberetur*: vt quæ in extraneo est pœnalis ex edicto, *Ne vis fiat ei* &c. in eodem debitore qui creditorem possessione prohibuit, non censeatur esse pœnalis, vt in edicto *De tab. exhib.* proditum est *d. l. iij. §. condemnatio*, atque adeo vt solutione eius quod interest possessionem hoc habere etiam debiti contingat liberatio Et similis error est in *l. emptionibus, De pac. l. quod dicitur, De fur.*

Cap. XXIV.

An interdicto vsu purpuræ, segmata purpurea interdicta videantur.

MVlti Imperatores vestis purpureæ vsu interdixerūt tam viris quam fœminis. Primus certe Cæsar omnibus, præterquam Senatoribus qui in magistratu essent, vt Dio scribit *xlix.* & Neronem matronam purpura cultam non veste tantum, sed bonis exuisse Suetonius: ac propterea etiam commercio hominum prorsus alii purpuram exemeruot, *l. 1. C. quæ res ven. non poss. l. pen. C. de vest. holo* adeo vt nec segmentorum quidem purpureorum vsum permiserint, quem tamen permisit postea Leo philosophus *No. lxxx.* vt interdicto vsu sericeæ vestis constitutionibus Henrici & Caroli V. permittuntur tamen instiiæ & segmenta duorum digitorum latitudine, vt nominatim Tiberium posteriorem Cedrinus scribit permisisse purpuræ διακυλίειν ὥρας ἐν τοῖς στολαῖς αὐτῶν κοσμεῖν χάριν φορεῖν, qui voce ex latino detorta ὥρας vocat quasi oras vel quasi ornaturas, vt Isidorus ait, Leo τμήματα, nos limbos vel segmenta, vt Liuius integer *lib. xx. Non inuiderunt*, inquit, *laudes suas mulieribus viri Romani, adeo sine obtrectatione aliena gloria viuebatur.* tunc enim primum sancitum fuit, in mulieribus de via cederetur, vt inauribus aureis, vt purpurea veste, vt aureis segmentis, vt nouo vittæ discrimine vterentur. Monumento quoque quod esset, templum muliebri Fortunæ ædificatum dedicatumque fuit. & Arator Poëta Christianus de pontificis habitu in Exodo præscripto: *Qui segmentatus mediis altaribus adstat.* Eodem sensu institas dicimus segmenta scilicet huiusmodi & limbos siue sint assuti vestibus, vt forte in *l. vestis §. 1. De aur. & arg. leg.* scribendum, Quæ vestibus accessionis vice cedunt institæ, picturæ, clauique qui vestibus insuuntur, vt Paulus Diaconus, vestimenta ornata institis latioribus: siue non sint assuti vestibus, vt Scribonius Largus dixit ventrem constringendum instita longa, & Petronius Arbiter, *duas institas ancilla protulit de sinu, alteraque pedes nostros alligauit, altera manus.* Et Hieronimus in Ezechielem. *Lazarus qui fasciolis & institis vinctus iacuerat in sepulchro.* Laciniam alij nescio an rectè, qui scio esse propius oram siue extimum vestis aut panni, vt Prudentius loquitur, siue κράσπεδον, & prouerbium illud quo Cedrinus vtitur, ἐκ τοῦ κρασπέδου τὸ ὕφασμα γνωρίζεσθαι, ex lacinia cognosci pannum interpretor, quod Galli, *de la lisiere le drap.* Plinius v. Nat. hist. *Promontorium in quo Megaria oppidum fuit, inde Craspedites sinus vocari, quoniam id oppidum velut in lacinia erat.* Petronius Arbiter *laciniam extremam concutere cœpimus,*

A *si quem forte emptorem splendida vestis posset adducere.* Acro institam περιπόδιον interpretatur, quod extrema ea parte vestis insuatur quæ pertingit pedes.

Cap. XXV.

Emendatio l. sæpe, D. de re iudicata.

REcepta iam est ab omnibus Florentina scriptura in *l. sæpe, D. de re iudic.* illo loco, *Veluti si creditor experiri passus sit debitorem de proprietate pignoris*: quam etiam Bernardus iamdiu approbauerat in *c.*
B *pen. De sent. & re iudic.* & Basilica confirmant his verbis, εἰ δὲ χρεώστης περὶ τῶν ἐνεχύρων δικάζεται, καὶ εἰδὼς ὁ δανειστὴς, τὸ κρίμα ἀνέχεται, & *l. iv. §. alio De appel.* & quod paulo post, in *d. l. sæpe*, eum qui agit vel defendit causam, dominum vocat, qualis certe creditor non est. Non ergo creditor egit de proprietate pignoris, quia nec de proprietate, sed de iure pignoris in rem actionem habet, sed debitoris est qui egit de proprietate pignoris, sciente creditore. quo casu si sententiam contrariam acceperit, ea res etiam creditori nocet, & vterque appellare potest. quod non ita procedit, si ignorante creditore de proprietate debitor causam egerit, *l. iij. D. de pig. l. si mater §. vlt. l. Iudicata §. vlt. De exc. rei iud* At emendanda etiam ea lex est in principio,
C dum ad regulam iuris, nec res inter alios iudicata aliis præiudicet, adhibet distinctionem hoc modo: *Nam sententia inter alios dicta aliis quibusdam etiam scientibus obest: quibusdam vero, etiamsi contra ipsos iudicatum sit, nihil nocet.* Est enim in prima parte distinctionis huius negatiue legendum, *non obest*, vt in Noricis Pandectis, vt in apponendis ad eam partem exemplis mox infert, *Nam scientibus nihil præiudicat*, &c. In secunda autem parte est ἀντιμετάθεσις siue traductio verborum, quę ab eo quod prima pars habet diuersum nihil proponunt vt debuere tamen, vtque eius partis resumptio & subiecta exempla requirunt in illo loco: *Scientibus sententia quæ inter alios data est, obest*, &c. nisi suo ordini restituantur hoc pacto, *Quibusdam vero etiamsi contra ipsos iudicatum nihil sit*, nocet. Aut saue punctis ita distingui
D debent, *Quibusdam vero etiamsi contra ipsos iudicatum sit, nihil nocet*: vt eandem sententiam efficiant, quibusdam scilicet etiamsi inter alios & contra alios res iudicata sit, non contra se, rem iudicatam obesse, puta si scierint rem inter alios agi, nam propter scientiam solam rei inter alios iudicatæ subiiciuntur Et scientia est si viderint, si interuenerint, & si passi sint. hæc enim duo sunt quibus scientes & experientes rerum sumus, Videre & pati, vt adnotant veteres Grammatici in illum locum. *Iam nunc times quasi nunquam adfueris, nunquam tute pepereris.*

Cap. XXVI.

E *Confessio fidei Impp. Iustiniani scripta ad Ioannem Archiepiscopum vrbis Romæ, & multa alia.*

MErito doctissimus Alciatus non tulit eos qui à titulo *De sum. tr. & fid. cath.* conabantur abstrahere epistolam Ioannis Papæ siue Archiepiscopi Romani ad imper. Iustinianum, cui inserta etiam est ab ipso Iustiniano ad eundem scripta fidei professio. nec enim in eo titulo ponendæ epistolæ illius auctor alius fuit quam Iustinianus ipse, qui pontificis Romani cui libenter defert primas in ecclesia, iudicio & approbationi tribuebat omnia. & omnino res ita procedit. Posuit primum in eo titulo Iustinianus fidei suæ profes-

sonem, quam ediderat statim ipso initio sui imperij, A quæ est *lex v.* Deinde edictum de fide & hæreticorum condemnatione, propositum omnibus populis fidelibus, vt Ioannes ait in sua epistola, Constantinopolitanis scilicet & Ephesiis & Cæsariensibus, Cyzicenis & Amidenis & aliis plerisque, quæ est *lex vi.* Tum ad Epiphanium Archiepiscopum Constantinopoleos specialiter epistolam eadem de re, quæ est *lex vij.* & octauo atque vltimo loco similem aliam, præterquam quod Latine in rei summa verborum ferie & consequentia parem ad Ioannem Archiepiscopum vrbis Romæ quam maluit vna confirmationi & approbationi Ioannis iniectam nobis quam solam exhibere. & probatur hic ordo euidenter libris Basil. in quibus vltimo loco quod Ioannis. Latine exordium & huiusmodi, *Inter claras* B *mansuetudinis vestræ laudes*, ita redditur Ἐν τῇ λαμπρότητι τῆς ὑμετέρας πραότητος &c. & de hac epistola idem Ioannes scribens illustribus viris Auieno, Senatori Liberio, Seuctino & aliis, *Iustinianus*, inquit, *Imperator vt ex eius epistola tenore cognouistis, de his tribus quæstionibus orta certamina fuisse signauit, vtrum vnus ex trinitate Christus & Deus noster dici possit, an Deus Christus carne pertulerit, impassibili Deitate, an proprie & veraciter mater Domini Dei nostri Iesu Christi Maria semper virgo debeat appellari. Probauimus in his catholicam Imperatoris fidem* &c. & ex scripto Ioannis ad Auienum & alios etiam intellexi in rescripto ad Iustinianum esse legendum, de Acumitensi monasterio, quod ab aliis dicitur ἀκοιμήτων. Acumitos vero, inquit, qui se monachos di- C cunt, quia Nestoriani euidenter apparuerunt, Romana etiam damnat ecclesia. & pari modo ex lege sexta & septima, subtiliusque inspecta veteri scriptura, in eadem epistola Iustiniani ad Ioannem didicimus esse legendum. In vna enim substantia Deitatem suscipimus, & confitemur, quod dicunt Græci τῶν ὑποστάσεων ἓν: iuxta quod Hieronymus, *Taceantur tres hypostases, si placet, & vna teneatur.* Ac præterea placet in *epistola Ioannis ad Auienum & alios*, illud, *His euidenter ostensum est quid sperauerit Imperator*, id est quid crediderit, vt in *l. 7. C. eod. tit.* Spiritum sanctum quem ex summo rerum parente speramus. quod interim non videtur congruere cum recte credentibus, qui ex patre D & filio spiritum sanctum deducunt, & *l. v. & vj.* ἐκ τοῦ ἐν ᾧ υἱῷ πιστεύομεν, & *l. ix. C. de his qui ad eccles. conf.* διδομένης αὐτοῖς ἐλπίδος ἢ ὅρκου, vbi quidam male ἢ ὅρκου. Datur enim hęc fides quæ alibi λόγος πίστεως interposito iureiurando, vt dixi *Obs. viij. cap. xj.* At vero quo capite restitit merito Alciatus *iv.* παρέργων his qui codice Iustiniano eiicere conabantur Ioannis & Iustiniani mutuas epistolas, eodem immerito dubitat verum ne sit Iulianum antecessorem scripsisse quod ex eo Gratianus ducit monachismo deleri ingratitudinem liberorum erga parentes, & è contrario. nam Iulianus certe idipsum scripsit iisdem omnino verbis quibus retulit Gratianus & ex *Nou. cxxxiij. §.* ἐπειδὴ δὲ ἀλλως, vt certissimum sit monachum non posse exheredari ex ante- E facto, id est ex causa ingratitudinis quæ monachismum antecesserit.

Cap. XXVII.

Substitutionem verbis directis à milite factam post pubertatem, trahi ad fideicommissum, etiam si mater non sit in medio.

Certi iuris est non posse quemquam substituere post pubertatem. Quod enim receptum est vt pater filio impuberi substituere possit, eo receptum est quia impubes testamentũ facere non potest. nullo autẽ modo tolerari potest vt ei qui heredem facere potest, to heredẽ des, adeò vt ne rogari quidẽ possit vt aliquẽ heredẽ faciat, *l. ex facto in pr. D. ad Treb.* Quare post pubertatẽ frustra substituim⁹ liberis nostris pupillariter & directo. nam per verba fideicom. possumus eam ætatem egredi, *l. coheredi §. cum filia, D. de vulg. subst. §. vlt. Inst. De pup. subst.* & de vulgari substitutione nõ est quærendum an egrediatur pupillarem ætatem, cum ætas & tempus vulgari substitutioni non apponatur. Solus tamen miles egreditur pupillarem ætatem, *l. in testamento, C. de test. mil. l. precibus, C. de impub.* verbis scilicet directis non inutiliter hactenus vt verba directa post pubertatem trahantur ad fideicommissum, siue mater in medio sit siue alius agnatus. nam licet in *l. precibus*, mater in medio sit, tamen in *l. Centurio, D. de vulg. subst.* generaliter ait Iurisconsultus, substitutum ex priuilegio militis capere bona militis non bona filij. Venire igitur eum iure fideicommissi, nec enim illa ratio idonea est. Cur non capit nisi bona militis? quia priuilegium militis non debet cuiquam fraudi esse. at si legitimis heredibus filii hereditatem adimeret, illis iniuriam faceret. Imo quia substitutus venit iure fideicommissi, & fideicommisso non continentur bona propria filii, *l. coheredi §. quod si heredem. D. de vulg. subst.* Falluntur igitur interpretes in *l. Precibus*, qui quando mater in medio est, non alii heredes, putant militarem substitutionem trahi ad causam fideicommissi. Denique priuilegium militum in eo est quod facta ab his vltra pubertatem directa substitutio inutilis non est, paganorum autem inutilis, vt nec ad causam fideicommissi proficiat. idque demonstrat satis aperte *l. verbis De vulgar. subst.* quæ substitutionem pupillarem dicit vltra pubertatem fieri frustra. frustra autem non fieret si tanquam fideicommissum valeret. Sed contra nos hæc ipsa lex facere videtur. Ait enim substitutum post pubertatem qui vt substitutus non admittitur eo quoque non admitti tanquam adiectum heredem, ne interim fiat contra voluntatem testatoris; si filius interim non habeat totum quod ei pater testamento dedit. Ergo post mortem filii ei datus substitutus tanquam coheres admitti poterit, vbi iam contra voluntatem testatoris nihil fieri videtur. Non igitur frustra fit. nam intra pubertatem si pupillus decedat, substitutus vt substitutus admittetur, *l. in pupillari, eod.* Si autem post, tanquam coheres, cum iam nihil contra voluntatem fiat testatoris. quod si ita est, vtilius paganus quam miles substituit post pubertatem. Verum coheres coheredi non succedit nisi coheres heres non sit. nam vbi semel coheres heres extitit, eius portio non accrescit coheredi, sed transmittitur ad heredes. Ius namque accrescendi non habet locum nisi in casum vulgarem. Post mortem igitur nullo modo admitti potest propter eam causam quã diximus ante, propter causam quam adfert Papinianus in *d. l. verbis*, ne contra voluntatem testatoris fiat si filius interim totum non habeat quod ei testamento pater dedit. Sed ad rem. Falli etiam opinor interpretes, qui putant vulgari factæ à milite non inesse pupillarem, si mater, non si alij heredes legitimi sint in medio. nec enim hac in re vllum esse discrimen inter paganum & militem, & siue hic siue ille testatus fit, vulgari inesse pupillarem, sed effectum non habere aduersus matrem, non si coheres sit adiecta filio, vt *l. vlt. C. de inst. & subst.* sed & si non sit adiecta, vt *d. l. precibus*, quia non ea tantum ratione vtitur *d. l. vlt.* quod mater sit coheres adiecta filio, sed quod æquum sit matrem ad quam summus mœror morte filii peruenit, & amissi filii & luctuosæ hereditatis damnum non sentire ex solo tacito intellectu pupillaris substitutionis. quæ ratio locum habet etiam matre filio coherede non adiecta, & cessat in alio legitimo herede.

Cap. XXVIII.

De Constitutionibus quibusdam Gracis tit. de sacr. eccl.

DOnatio non aliter fit absenti recte, quam, si absens rem sibi missam acceperit vel rem apud se constitutam sibi donatam scierit eamque donantis liberalitatem agnouerit, *l. absenti, D. de donat.* Nec enim est donatio sine acceptione. & recte *l. vij. de bon. lib.* Si patrono libertus donauit, ille accepit: & in illum locum Terentii, *Dos Pamphila est x. talenta. Accipio. Nisi dixisset, Accipio, dos non esset,* Donatus inquit. *Datio enim ab acceptione confirmatur, nec potest videri datum id quod non sit acceptum.* Et hodie quia exemplo emptionis venditionis donatio solo consensu perficitur non re, vt olim, etiam non videtur perfecta antequam is cui donatur scierit sibi donari, eamq; donationem ratam & gratam habuerit. & hoc est quod Græci dicunt donationem factam μονομερῶς non valere excepto casu *leg. xv. C. de sacr. eccles.* quo donatio valet si quis ædem orando Deo vel hospitibus aut ægrotis vel pauperibus recipiendis, curandis, alendis ædificaturum se vltro receperit, etiamsi opus nondum inchoauerit, & ex pollicitatione huiusmodi quamuis nuda & opere nondum inchoato, quod non tamen ita procedit in pollicitatione facta Reipublicæ, pietatis ratione obligationem nasci & actionem dari episcopis vel œconomis atque ita donationem siue pollicitationem donandi animo factam κατὰ μονομέρειαν valere, si modo quę excedit quingentos solidos apud acta insinuata sit, saluo donatori iure patronatus, saluisque legibus donationi appositis. Verba Constitutionis iam dedit optimus & doctissimus Ant. Augustinus, cui omnes non modo iuris sed & bonarum artium studiosi tantum debent, vt debere etiam se palam profiteantur multi, quantum homo homini debere potest bono publico nato. sed addam, vt breuiter eam inuenerim in Basilic. Ὁ ὑπισχνούμενος δωρεαστικὸν ἐπὶ τῷ εὐκτήριον οἶκον ἀνοικοδομῆσαι ἢ ξενῶνα ἢ νοσοκομεῖον, ἀπαιτεῖσθαι καὶ αὐτὸς καὶ οἱ κληρονόμοι αὐτοῦ παρὰ τῶν ἐπισκόπων καὶ οἰκονόμων τὰ ὑποσχεθέντα, διοικούμενα μέντοι κατὰ τὸ δόκημα αὐτοῦ. Δωρεαστικὸν vocant instrumentum donationis, vt ὠνιακὸν instrumentum emptionis. nam & Græci interpretes hoc casu desiderant scripturam, vt ex ea donatione siue pollicitatione sit actio. In eisdem Basilicis Constitutionis xx. in hunc modum expressa sententia est. Μηδὲ ὑπὸ δύο τινῶν ἢ ἀρχιεπισκόπων ἢ πράξεως (vbi tamen malim ἀρχικῆς πράξεως) ἢ ὑπὸ ἄλλου τινὸς διαιρεῖσθαι ἐπαρχικὰ ἔθνη εἰς δικαστικὰς τάξεις ἢ κληρικὰς ἢ μοναστήρια μεταγάγειν εἰς ἐλλειπόντων οὐδὲν τοῖς ἀριθμοῖς σωματείων. In Constitutione xxv. quo loco edidere, εἰς τὸ ἰνδίκιον legendum tenor, εἰς τὸ Αἰγύπτου, vt sit perfecta enumeratio diœcesum Orientis, *l. 1. C. vt nemo ad suum patr. &c.*

Cap. XXIX.

Imaginem Imperatoris preferri præsidij & tuitionis causa.

QVod scriptum est in *l. 5. C. de iniur. & l. capitalium §. ad statuas, D. de pœnis,* vinculis publicis coërceri eum qui in inuidiam vel iniuriam alterius depictam imaginem Imperatoris præfert, satis demonstrat preferre quidem nobis eam licere bona fide & defensionis nostræ causa, sed non tamen hac mente vt ab aliquo fingentes non vereri periculum, exinde in eum concitemus inuidiam. eidemque distinctioni locus si
A quis confugiat ad statuas vel imagines principis. nec enim hoc præsidio ad flagitia abuti licet. Cor. Tacitus *lib. III. Incedebat deterrimo cuique licentia impune probra & inuidiam in bonos excitandi arrepta imagine Cæsaris,* & paulo post *nec ipse audeat ius experiri ob effigiem Imperatoris oppositam.* Præsidium igitur & securitatem præbent vel etiam commiserationem mouent, vt prælatæ naufrago tempestatis pictæ tabellæ, ita prælatæ imagines principum, & integra constitutio Theodosii & Valentiniani de his qui ad ecclesiam confugiunt, forsitan de prælatis accipienda est nedum arrepti illo loco, καὶ οἱ τὰ ἴχνη τῶν ἡμετέρων χαρακτήρων καταλαμβάνοντες τῶν ἀπειλῶν τῆς σκαιᾶς τύχης ἐλευθερωθέντες τι καὶ ἀμεριμνοῦντες γενήσονται. & eleganter ἴχνη τῶν ἡμετέρων χαρακτήρων, id est
B planam effigiem nostram. In eadem Constitutione quo loco ita scriptum est, ἐν τοῖς ἐξέδραις πεφραγμένοις πρῶτον ἐπιβαίνειν συμβαίνει. emendo περαιωμένοις, ex Latina, quæ sic habet, quas oratum gestiens populus primas ingreditur. & hæc Latina, etiam docet initio potius esse legendum τὸ εὐκτήριον ναοῦ, oratorium templi. & paulo post, ἔσω τούτου ναοῦ. ac deinde, μηδένα εἰς τὸ ἐξωτάτω τόπους. & infra, ὡς ὁ προσφυγὼν εἰ μὴ ἐπιμείναι μήτε μένοι, ac rursus ex Græca, in Latina est ita legendum, & post loca publica ianuas primas ecclesiæ. & alio loco, vt Ant. Augustinus, doctissimus Iurisconsultus, sanctissimus episcopus docuit, manere vel vesci vel cubare. Porro initium supradictæ constitutionis Græcæ, quam idem vir doctissimus dedit ex tertia Ephesina synodo, tale
C est quale *l. vt inter diuinum, C. de sacros. eccl.* inter diuinum publicumque ius & priuata commoda semper & vbique fuisse discrimen, nec mista vnquam fuisse sacra prophanis, hoc est τὰς θείας θρησκείας τῶν δημοσίων διοικήσεων, καὶ τῶν ἀνθρωπίνων χρειῶν ἐν παντί τι χρόνῳ καὶ τόπῳ διακεκρίσθαι.

Cap. XXX.

In tit. de hæreticis obseruata quædam, & in tit. De Iudæis.

QVod in *l. xv. C. de heret. & Man.* ad hæc verba *Quos bonorum etiam omnium publicatione perse-*
D *quimur,* in *C. Th.* legimus adiectum. Quæ tamen cedere iubemus proximis quibusque personis ita vt ascendentium vel descendentium, vel venientium ex latere cognatorum vsque ad secundum gradum velut in successoribus ordo seruetur, quibus ita demum ad capiendas facultates esse ius patimur si non & ipsi pari conscientia polluantur. Quod item in eadem lege post hæc verba, *siue quolibet alio genere reliquerit voluntatis qui Manichæus fuisse conuincitur,* in eodem codice adiectum est, *Hoc quoque casu eadem illa circa gradus superius comprehensos conditione seruata.* Hæc, inquam, omnia quæ amplius sunt in codice Theodosiano, putem etiam ex suo codice Iustinianum minime detraxisse. Ex codice dico repetitæ prælectionis quem vtiq; sequun-
E tur Basilica non codicem primum: vt si probauerim agnouisse ea verba, vincere facile possim & debeam ea desiderari in *d. l. xv.* Probabo relatis verbis quibus in Basilicis exprimuntur. ἀλλὰ καὶ δημεύεσθαι τούτους προστάττομεν. παραχωροῦμεν δὲ τῆς τούτων περιουσίας, καὶ δημευομένης τοῖς ἀνιοῦσι καὶ κατιοῦσι, καὶ ἐκ πλαγίου συγγενέσιν αὐτῶν ἕως δευτέρου βαθμοῦ, ἵνα μέντοι ὁ ἐγγύτερος τοῦ βαθμοῦ προτιμᾶται. τότε δὲ τούτοις παραχωροῦμεν τὴν οὐσίαν εἰ μὴ καὶ αὐτοὶ τῇ ὁμοίᾳ συνειδήσει χαίρουσι. Illa autem posteriora, Hoc quoque casu & c. referuntur hoc modo, Τότε γὰρ ἔρρωται ἡ περὶ τούτων βούλησις ὡς εἴπομεν αὐτίκα, ὅτε μὴ ὦσιν οἱ συγγενεῖς μανιχαῖοι. In eodem titulo lex noua Imp. Martiani græca & breuis admodum sic restituenda est. Ἀνθρώπους καὶ ὅσοι περὶ ἀναγινωσκόμενοι, τὰς αἱρετικὰς ἐπιτηδεύματα διδάσκοντες τοῖς νενομισμέ-

ναις

ναι τορῶς. cuius subscriptio hæc, D. Constantinop. Id. A Aug. Constantino & Rufo Coss. quæ vulgo perperam tribuitur *l. viii.* cum tamen constet ex actis Chalcedonensis concilij in quibus ea lex integra relata est & ex *l. vlt. C. de apost.* quæ pars est *d. l. viii.* hanc potius eius subscriptionem esse. Dat. sub die Kal. Aug. C P. Diuo Valentiniano viii. & Anthemio V. C. Coss. In titulo autem de Iudæis *l. x.* nihil mutasse Tribonianum opinor, sed scripsisse omnino, vt erat in codice Theodosiano, *Iudæos quodam festiuitatis suæ solemni Aman.* quo de solemni in historia Esther *c. ii. & ix.* & Iosephi *libro. xi.* In eodem titulo *l. Hac valitura*, sic lego: *Nec defensoris ciuitatis fungi saltem officio nec patris honorem arripere.* Vulgo male, *nec patriæ.* Basilica recte, μηδὲ ἐκδίκου πόλεως, μηδὲ πατρὸς. quod idem sub titulo B de hæreticis Constitutione Iustini Græca fuit repetitum ex *d. l. hac valitura*, hoc modo: καὶ οἱ Ἰουδαῖοι κωλύονται ἔκδικοι, ἢ πατέρες πόλεων γίνεσθαι, &c. Hi sunt curatores ciuitatis vt docui, *l. iiij. C. de his qui spon. mun. susc.* qui & ædilium munus in ciuitate sua implent. Vlpianus *in Demosthenem*, ἀστυνόμος, ὁ ἐπὶ τοῦ τὴν καθαρὰν τὴν πόλιν ἀποφαινόμενος, ὁ παρ᾽ ἡμῖν πατήρ.

Cap. XXXI.

Constitutio græca in tit. De legibus, & alia in tit. De mand. princ.

QVæ est subscriptio in *l. ix. C. de legib.* legis est decimæ, non nonæ, sed nonæ huiusmodi, *Dat. prid. Non. Apr. C P. Aetio & Studio Coss.* & sequitur Leonis & Anthemij constitutio græca quæ legibus alligat etiam homines pertinentes ad domum Augustam, vt *l. i. C. de cond. & proc. siue act. præd. fis.* quæ ita breuiter in Basilicis inuenitur expressa, πάντες κατὰ νόμους πολιτεύεσθωσαν κἂν εἰ τῷ θείῳ διαφέρωσιν οἴκῳ: cuius subscriptio fuit talis. *Dat. viii. Id. Feb. Anthemio A. xi. Cos.* Addam & hoc loco etiam Constitutionem græcam quæ desideratur in *tit. de man. princ.* Lex prima C eius tituli vetat fidem haberi mandatis quæ quis se habere adfirmat ex ore principis sine scripto, quæ mandata secreta vocat, & lex secunda (ea est Constitutio Græca) idem fere repetit, ne iudices in suis sententiis adscribant suo ore principem iussisse vel in ius exhiberi D aut deduci aliquem, vel quid aliud fieri apud se. nec enim mandata principis valere aliter quam si in literas relata sint. sed excipiuntur vt No. cxiii. ea mandata quæ dant iudicem certum aliquem, vel quæ iudici collegam adiungunt, vel quæ acta edi aut celeriter litem finiri iubent, quæ iudices ipsi accipiunt ex ore principis, vel ex relatione quæstoris aut referendariorum sacri palatij, etiam nulla scriptura interueniente. Et vt constat ex No. cxxiv. fuit ea Constitutio Iustini & Iustiniani quam tum nescieram cum scribebam in eam No. positam sub hoc tit. & suspicabar positam in tit. *De adsess.* Verba autem eius hæc sunt in Basilicis. Θεσπίζομεν μηδένα τῶν ἐνδοξοτάτων ἀρχόντων ἡμῶν μηδένα, ἢ μόνον ταῖς οἰκείαις ἐγγράφειν ψήφοις ὡς θείῳ ῥήματι προστεταγμένον, ἀγόμενον γενέσθαι τινά, ἢ ἐκδίκημα, ἢ ἄλλο τι ψηφίζεσθαι τῶν ἐν πραττομένων παρ᾽ αὐτοῖς, πλὴν ὅσον ἐν ταῖς τῶν συνδικασῶν ἔδοσεν ὀρθῶς φέρεσθαι τὰς ψήφους, τὰς μνημονευούσας ἄγραφον ἡμετέραν γεγενῆσθαι θείαν κέλευσιν τὴν δικαστὴν, ἢ συνδικαστὴν δίδοσθαι. ὁ αὐτὸς καὶ τὸν ἐνδοξότατον κοιαίστωρα τῶν θείων ἡμῶν παλατίων, καὶ τοὺς περιβλέπτους ῥεφερενδαρίους τῆς ἡμετέρας αὐλῆς θείας ὀρθῶς τὴν ἄγραφον θείαν κέλευσιν τὴν γινομένην ἐπὶ τοῖς προσιοῦσιν, καὶ δικαστὴν, ἤτοι συνδικαστὴν αἰτοῦσιν, ἢ ἄλλο τι τῶν εἰς τὰς δίκας τινὰ τῶν διὰ κατεπείγοντος προσαναδέχεσθαι φανερόν. ἐπὶ τούτῳ γὰρ δὴ καὶ μόνῳ τὴν τῆς θείας ἀγράφου κελεύσεως μνήμην γίνεσθαι συγχωροῦμεν.

Cap. XXXII.

Modestini euremetica. Menda quædam in Ciceronis orationibus.

MOdestini euremetica, consilia & cautiones sunt à Modestino excogitatæ, rei iurisque cuique sui tuendi causa: quod sermo is quo libro de eurematicis vtitur satis indicat. modo enim ait, *Consulendum est, l. lviii. Sol. mat.* modo, *Suaserim, l. xlv. Ad Treb.* modo, *optimum factum est, l. ix. De susp. tut.* Sic enim scriptum Flor. *non optimum factu est.* nec male: nam & veteres libri sic habent Ciceronis *i in Catil. Ego si hoc optimum factum iudicarem.* & Sallustii *Iugurthino. Quare optimum factum videri sibi.* Plautus *Aulul. Hoc mihi factum optimum est vt te auferam aula in fidei fanum.* Non improbo si dixeris, optimum factu, sed ne improbes etiam vel mutes optimum factum: vt similiter placet quod in *l. xiv. Ad munic. Municipes intelliguntur scire quod sciant hi quibus summa Resp. commissa est.* Placet & quod in *l. i. §. licet, D. de exerc. act. Quia ad summam Remp. nauium exercitio pertinet*, & Gelli *xviii. ca. iii. Populus Lacedæmonius de summa Rep. sua deliberabat.* & Ciceronis *xi. Phil. De summa Rep. taceo.* & vt in eadem illa superiore in Catil. inuectiua habent C veteres libri: *Ad illa venio quæ ad summam Remp. pertinent.* & in eadem placet etiam illud, *Summa salus periclitanda Reip.* quod & in tertia iidem libri veteres, hoc modo, *Senatum consului de summa Reip. salute*, vt in iv. *De summa salute populi Romani.* Et quando inuectiuæ sunt in manu tritæ licet iam studio vsuque multorum, non grauate, & succincte, tamen ne quis me longe dicat extra fines oberrare mens, expromam, quod in eas habeo, quodque existimo meum esse proprium. In prima, sic scriptum habeo, *Vtinam tibi istam mentem Dij immortales duint:* vt in ea quæ pro Deiotaro est, *Dij te perduint fugitiue.* Rursus in eadem inuectiua prima, *Nihil cogitas quod ego non modo non audiam sed etiam non videam*, & alio loco. *Neque enim is es Catilina, vt te aut pudor à turpitudine aut metus à periculo aut ratio à furore reuocauerit*, & in tertia, *Quod vix videtur humanis consiliis tantam molem rerum gubernatio consequi* D *potuisse.* & alio loco. *Ita conlocandum Coss illi locauerunt.* Placet & in secunda *Obligurierunt*, vt Iulij Firmici V. *Faciet audaces, temerarios, obligurritores.* Rectius etiam illud, *Certare cum vsuris & fructibus prædiorum.* Cum vsuris nimirum contracto fœnore, cum fructibus prædiorum contracta antichresi.

Cap. XXXIII.

Ad l. Abesse, D. ex quib. cau. maior.

E NOn dubito quin sit legendum in *l. abesse, D. ex quib. cau. ma. Abesse Reip. causa intelligitur & is qui ab vrbe profectus est, licet nondum prouinciam accesserit, & is qui accessit donec in vrbem reuertatur.* quod à Petro Fabro iudicatum quidam ita reprehendunt vt profecto verissimum potius vt esse ostendant. Regula enim est præclara, quæ nec aliter concipi commode potest, eum qui vrbe in prouinciam mittitur, veluti proconsulem, abesse videri Reip. causa non tantum dum vrbe it in prouinciam, licet nondum prouinciam ingressus sit, sed etiam dum prouincia redit in vrbem licet prouinciam egressus sit, donec portam vrbis ingrediatur. nec enim ante deponit imperium quam sit Romæ portam ingressus, *l. vlt. D. de off. procons.* vt non abs re Augusto data Proconsulari potestate id adlectum

sit specialiter ne Romam ingressus eam deponeret potest item, vt Dio scribit *liii*. quod & Q. Fuluio proconsuli datum & M. Marcello Liuius scribit *xxvj*. & ob id imperium Proconsulis dicitur esse ad vrbem, id est ad vrbem vsque, non in vrbe, & Consul ad vrbem Cæsari & Ciceroni, id est, proconsul. Et esse eam regulam de his qui vrbe mittuntur in prouincias Reipo. causa, exempla euidenter demonstrant, quæ regulæ apponuntur his verbis, Et hoc ad proconsules legatosque eorum & ad eos qui prouinciis præsunt pertinet, &c. nam & ante Pandect. Florentinarum editionem perperam legebatur, *Et hoc etiam*. nec igitur vrbem potes accipere pro qualibet ciuitate, sed pro vrbe Roma tantum. quia nec nostris vel aliis auctoribus vrbs accipitur vnquam pro qualibet ciuitate, sed pro metropoli tantum *l. xv. §. vlt. D. de dam. infect.* Cicero II. *in Catilinam. Vrbes coloniarum ac municipiorum.* Et illo loco, ne pro metropoli quidem, sed pro vrbe Roma, vt dixi. Et prouinciam quoque nullus vnquam dixit Italiam. Sunt enim prouinciæ procul Italia positæ regiones in ius populi Romani vincendo redactæ Diceres porro incongrue, imo stulte abesse Reipub. causa eum qui Roma profectus est, licet nondum prouinciam excesserit, mittitur enim non vt exeedat, & in ea moretur ad tempus certum, eamque regat iure potestatis, vel in ea officium publicum administret. Regulam dixi proponi in ea lege, quia dicitur ex libris regularum Modestini. At exempla videamus quæ ad eam statim Modestinus apposuit. Et hoc ad proconsules, inquit, &c. id est, hæc regula ad proconsules legatosque eorum. & ad eos qui prouinciis præsunt pertinet, veluti præsides, correctores, moderatores, consulares, legatos Cæsaris, & ad procuratores Cæsaris siue rationales, qui de causis fiscalibus in prouinciis iudicant, quibus ex *l. inter, eodem.* possis adiungere aduocatos fisci, & ad tribunos & præfectos militum qui mittuntur in prouincias, & ad comites legatorum, id est, ad adsessores legatorum Cæsaris, siue rectorum prouinciarum, vt *l. xv. De offic. adsess.* non tamen ad omnes. sed ad eos tantum adsessores qui in ærarium aut in commentarium principis relati sunt, id est, qui salarium ferunt de publico. Quod Græci intellexerunt probe qui loco horum verborum, Et comites legatorum qui ad ærarium aut in commentarium principis delati sunt, habent, *καὶ σύνεδροι τῶν ἀρχόντων οἱ σίτησιν ἔχοντες ἐκ τοῦ δημοσίου.* Et eodem ordine ac sensu M Tullius *pro Postumo, vt tribunus, præfectus, comites magistratuum.* & paulo post: *Nec tribunus, nec præfectus, nec ex Italia comes.*

Cap. XXXIV.

De seruanda forma mandati.

Controuersia fuit inter veteres Iurisconsultos, an esset mandati actio procuratori qui fines mandati excessisset, vt in hac specie, Mandaui vt fundum mihi emeres c. emisti cxx. an esset tibi in me actio in aureos centum parato scilicet remittere xx. quos numerasti vltra mandati formam. & Sabiniani negabant esse actionem. nam impar & iniquum esse aiebant illi parato remittere superfluum, esse in mandatorem actionem. & mandatori non esse in illum rei recipiendæ caosa ne parato quidem superfluum exsoluere, *l. 3. D. Mandati.* quæ ratio grauis & magna est. Cum mandatario inuito agi non potest. nec cum mandatore inuito igitur. eademque est ratihabitionis causa. finge, Cum te rogassem vt fundum emeres c. emisti cxx. ego ratum habeo, an statim mihi in te mandati actio est, vt fundum recipiam? non vtique. nam iniquum est mihi si ratum habeam esse tecum actionem, & non esse tibi mecum si ratum non habeam vt recipias pretium quod dedisti. denique te inuitum teneri, me inuitum non teneri, nihil est inæqualius. & ita diximus ante iniquum esse vt sit tibi mecum actio si remittas, id quod excedit, non sit mihi tecum si non remittas id est si rem tibi retinere malis, si contendas, quod & verissimum est, non re id fecisse quod erat in mandatis, sed aliud. quo casu est mihi quidem in te actio quod mandatum non expleueris, sed non quasi mandatum expleueris vt rem recipiam quasi perfecto mandato, & æque tibi vt centum, id est, pretium statutum recipias. Contra quoque ratum habente me quod gessisti, & ratihabitionem accipiente & approbante te, fateor esse vltro citroque mandati actionem, & tibi etiam ad cxx. Sed sola remissio tua, vel sola ratihabitio mea, nihil agit. concurrat enim necesse est consensus vtriusque. alioquin erit in arbitrio vel meo vel tuo, sit actio necne. Itaque magna est profecto, vt dixi, & grauis Sabinianorum ratio. Et Proculianorum sententia vt agat mandatarius qui remittit quod excedit statutum pretium, sustinetur humanitate & beneuolentia sola, non mera ratione iuris, *l. quarta, D. Mandati.* Cuius imitatione dabimus etiam vtilem actionem mandatori ad rem recipiendam qui ratum habet quod excedit, id est, qui integrum pretium reddere paratus est, etiam inuito altero. Ex hac vero disputatione interea intelligimus quam non debeat à forma mandati procurator recedere. maxime si certum sit mandatum, vt adiicit *l. si quis pro eo, eod. tit.* cum ab ea si recesserit, vix remittenti vel admittenti quod excedit detur actio mandati. idemque ex *l. maritus, C. de procur.* intelligitur probe, quæ marito sine mandato rebus vxoris intercedenti liberam potestatem permittit, mandato interueniente, non item. nam lex mandati marito eripit libertatem agendi quodcumque volet pro vxore. Et placet igitur valde quæ mandatario datur lex in tragœdia Sophoclis: *ἔρπε καὶ φύλασσε πρᾶττε μὲν μόνον, τὸ μὴ ἐπιθυμεῖν περισσὸν ἄν, εἰδῶ δρᾶν.* & quod ex nimia licentia egrediendi officium mandati sæpe contingere in arte amatoria Ouidius notauit sub nomine amicitiæ. nam quos alios facimus nobis procuratores quam amicos aut eos quos esse nobis amicos arbitramur, *l. liberto, De neg. gest. l. 1. §. vlt. Mand. l. fund. §. vlt. De acq. poss. l. si negotium. De reb. auct. iud. poss. l. 1. Quib. mo. pig. vel hy. sol.* & versus Ouidij hi sunt.

Tuta frequensque via est, per amici fallere nomen:
Tuta frequensque licet sit via, crimen habet.
Inde procurator nimium quoque multa procurat,
Et sibi mandatis plura videnda putat.

Vbi videnda id est, procuranda aut prouidenda, vt in vsu sermonis. Tu domi videbis, quem ex Varrone didicimus. & Plautus. *Qui herilem rem procuras, vides.* Corrupte legitur vulgo propinator & propinat. & quia vitis Centurionum nonnihil ad nos pertinet vel propter *l. milites §. irreuerens, De re mil.* etiam notabo in eadem arte non ferre me vt perperam legatur iure pro vite. sic enim habent veteres libri. *Dux bonus huic centum commisit vite regendos.*

Cap. XXXV.

Causa promulganda l. vlt. C. de transact.

Anastasio *l. vlt. C. de transact.* constituit, non esse illicitam transactionem de condicione seruili vel adscripticia. & huius Constitutionis edendæ causam

Græci repetunt ex Codice Hermogeniano, quam enarrare libet, vt dilacerato & amisso corpore Hermogeniano vel reliquias quascunque offenderimus studiosè colligamus, & in vsum aliquem quantum potest reducamus ex Alarico, Papiano, Licinio Rufino, & ex Consultatione quadam antiqui iurisconsulti de pactis habemus quasdam. non est dubium & sparsas esse plerasque in Codice & Digestis Iustiniani. Sed & Græci ad *d. l. vlt* memorant, in Codice Hermogeniano fuisse legem quæ irritam faceret transactionem habitam de condicione seruili, hac scilicet ratione, ne si aliter constituatur, & re vera seruus sit is cum quo transigimus de liberali causa, eueniat vt inter seruum & dominum habita trasactio rata sit, quod ius non patitur, *l. interpositas* §. *vlt. C. eod.* & hanc Constitutionem postea interpretatione fuisse porrectam ad adscripticios, quoniam seruorum condicionem imitantur & vbique in iure serui esse censentur, *l. xx. C. de agr. cens. & col.* atque ita non fuisse etiam admissam transactionem de condicione adscripticia inter dominum & adscripticium. Verum Anastasij Constitutio neglecta subtili ratione iuris, benignitati adhærescens magis, vel vt illi loquuntur, *καταφρονήσασα τῆς ἀκριβείας καὶ συμπαθεστέρα τοῦ δικαίου*, vult valere transactionem factam de statu & condicione adscripticia, vel seruili, videlicet si de ea lis dubia necdum finita fuerit: denique post litem factam valere, ante litem motam vel contestatam non valere, vel sic, de condicione seruili aut adscripticia, de qua non ambigitur, non licere: de qua ambigitur lite aut controuersia mota, licere transigere: atque ita *d. l. vlt.* abrogatio est constitutionis Codicis Hermogeniani.

Cap. XXXVI.

Ius vetus, vt de se quis non de alio promittens obligetur.

HOc iure vtimur, vt non obligetur nobis qui alium promittit daturum facturumve, quia negotium quod instituimus gerere cum promissore, iam non cum eo gerimus si is nihil de se promittat, sed de alio. & quasi igitur ex negotio cum eo non contracto, nulla aduersus eum nascitur obligatio, *l. stipulatio ista, in princ. l. inter stipulantem, De verb. oblig.* ac merito non placet, Vulcano quod promitit Neptunus, Martem Vulcano præstaturum quod deberet his verbis, *Ἐγώ τοι αὐτὸν ὑπίσχομαι ὡς σὺ κελεύεις. Τίσειν αἴσιμα πάντα.* Et his qui alium daturum facturumve aliquid promittunt, proprie conuenit & obiicitur quod & Neptuno Vulcanus. *Δειλαί τοι δειλῶν γε καὶ ἐγγύαι ἐγγυάασθαι. Πῶς ἂν ἐγώ σε δέοιμι*, quia scilicet difficile est præstare quod ita promittitur, maxime de homine perfido qui vix sit bonam fidem vnquam acturus, & quia si id non præstetur ex ea etiam cautione promissor non tenetur: nam placet Aristarchi interpretatio, vt *δέοιμι* sit *ἐνδεθῆναι ποιοίμην. Πῶς ἄν σε δέοιμι*, id quemadmodum te obligatum habeam, aut qua actione tecum experiar, si nolit dare is quem tu daturum caues? nam ex promissione huiusmodi nulla nascitur obligatio. Quamobrem mox Neptunus emendat cautionem, & seipsum daturum promittit, si suum Vulcanus à Marte consequi non potuerit. *Εἴπερ γάρ κεν Ἄρης χρεῖος ὑπαλύξας οἴχηται φεύγων, Αὐτός τοι ἐγὼ τάδε τίσω*, quod proprie est fideiubere, atque Vulcano satisfacit respondenti. *οὐκ ἔστ' οὐδὲ ἔοικε τεὸν ἔπος ἀρνήσασθαι.* Odysseæ octauo.

Cap. XXXVII.

Vasa plumbo colligata.

SOlebant veteres paria vasorum, aut bina paria, aut plura, plumbo colligare nodo quodam metuente, soluti, ne facile contrectari, & loco moueri possent, quod demonstrat *l. 19. De aur. & arg. leg.* quæ certo pondere argenti facti legato, docet non posse legatarium separare vasa quæ inuicem colligata sunt, & vnũ quidem amplecti, alterum respuere, licet optio ei legata sit, & replumbari ea non vt separentur, sed vt appendantur sine plumbo, nec plumbum legatario præstari, vel etiam emptori: nam emptori, inquit, replumbata adsignantur. Legendum, *replumbata*, non *replumbate*. Et aliud seruari legatis certis speciebus argenti facti, veluti lancibus quadratis: tunc enim etiam plumbum legatario præstari quo colligatæ sunt lances, quod iam non pondus argenti sit legatum, sed species argenti certæ, quibus accessionis iure nodus plumbeus cedit. & huc forsitan pertinet quod scribit Plinius xxxiii. *conditas arcis vestes Homerum indicare, ac vasa aurea argenteaque, & ea colligata nodi, non annuli nota.* quamquam non vasa inuicem colligata indicet Homerus, sed arcam, in qua erant vestes & vasa, posito operculo fuisse colligatam firmissimo nodo, ne quis ex ea quid subriperet. Sic enim Arete offerens arcam compellat Vlyssem, eodem Odysseæ libro.

Αὐτὸς νῦν ἴδε πῶμα, θοῶς δ' ἐπὶ δεσμὸν ἴηλον,
Μή τίς τοι καθ' ὁδὸν δηλήσεται.

Cui mox paret Vlysses præligans arcam nodo multiplici quem docuerat Circe.

Αὐτίκ' ἐπήρτυε πῶμα, θοῶς δ' ἐπὶ δεσμὸν ἴηλε
Ποικίλον, ὅν ποτέ μιν δέδαε φρεσὶ πότνια Κίρκη.

Nondum enim erant in vsu claues & seræ quibus vtimur, quarum inuentum Laconibus tribuitur, clauis aliis Homeri locis plerisque claustri genus est longe diuersum.

Cap. XXXVIII.

Edictum ædilicium ad locationes pertinere.

HAbent, vt dicitur, familiaritatem inter se emptio, venditio, & locatio, conductio, eisdemque iuris regulis consistunt, *l. 2. D. loca.* nec tamen adhuc vllus extitit iuris interpres qui edictũ ædilicium quod est de emptione venditione auderet porrigere ad locationem & conductionem, & ędiles ipsos mirum est Vlpianus ait in *l. sciendum est, D. de ædil. edict.* non idem edixisse de locationibus quod de emptionibus, & reddit quidem hãc rationem, vel quod ædilium de locationibus iurisdictio non fuerit, vel quod non eodem modo contrahantur locationes atque emptiones, nec interpositis iisdem cautionibus. ratio est duplex, *ἄγνωστοι* & *ἀναπόδεικτοι*, & ob id liquida neutra satis, vt plerumque eius quod mirum iuris auctoribus videtur, nulla constat ratio certa, *l. liberum, D. de relig.* & prudenter Vlpianus refert tantum illas rationes reddi, quas ipse tamen se probare non indicat. At ex diuerso ratio non parua est producendi ædilicii edicti ad locationes & conductiones: nam si forte ædes in quinquennium conduxero, ac primo anno deprehendero esse pestilentes, insalubres, male sanas, cur mihi licebit agere redhibitoria vt locator ædes suas recipiat, & recedamus à locatione conductione? & sane hæc videtur esse mens Constitutionis Zenonis in *l. pen. C. de loc. & cond.* ex

qua locatori & conductori impune licet vbique intra annum à contractu discedere, nisi aliud nominatim conuenerit. Conductori supradicta ratione, vt opinor. Et locatori igitur æquæ, quod postea cognouerit eum sibi conductorem incommodum esse. non dico quod prædio conducto abutatur, quod fundum non colat vt oporter, quæ causa iam erat recepta, *l. 3. C. eod. l. quæro §. inter, D. locat.* Sed si qua alia ratio ei sit improbandi conductoris, vel ob mores hominis, vel ob existimationem malam, vel quod sit forte difficilis conuentu, nec negotium cum eo vllum contrahatur quin sequatur ex eo lis semper aliqua. Græca est constitutio, cuius hæc verba restant in Basilicis. Ἐνιαυτοῦ ἡ διάταξις ἐπιτρέπει καὶ τῷ μισθώσαντι, καὶ τῷ μισθωσαμένῳ ἐξεῖναι ἐντὸς ἐνιαυτοῦ λύειν τὴν μίσθωσιν, καὶ ἐν Ἰταλίᾳ, καὶ ἐν ταῖς ἄλλαις ἐπαρχίαις, καὶ μὴ διδόναι πρόστιμον ὡς ἐκ παραβασίας, εἰ μὴ ἄρα ἐν ἀρχῇ τοῦ συναλλάγματος ἀπεπήξαντο τῷ τοιούτῳ συμφώνῳ, ὃ ἀρχάριος ἀπεῖπον. Et de hac lege ita scriptum legi in antiquissima notatione locorum quibus quæque res in iure tractetur, quam mihi communicauit Petrus Pithœus homo nunquam laudatus satis. de emphyteusibus & de conductionibus inuenies *lib. IV. Codicis, tit. vlt. & pen.* In illis autem titulis non prætermittas illam pulcherrimam legem, qua cauetur licere intra annum sine pœna à contractu conductionis recedere.

Cap. XXXIX.

Colobia, Laticlaui, Angusticlaui, Penula.

INter vestimenta alius est angustus, alius latus clauus. hunc Græci vocant πλατύσημον, illum στενόσημον. Ac inde pro qualitate claui quo vtebantur, alij tribuni militum laticlauij, vt ille Rufinus de quo *l. 4. C. de test. mil.* alii angusticlauii. Senatores omnes laticlauij, equites angusticlauij, vt merito hæc separentur in *l. nuper, D. de do. inter vir. & vx.* vt latum clauum impetret, vel equestris ordinis fiat: quia scilicet qui sunt ex equestri ordine non sunt laticlauii, sed Senatores vel Tribuni militum quam maioris dignationis. Et tribunum quidem laticlauium puto significari illo Horatii loco: *Sumere depositum clauum fierique tribunum.* Non fuit autem clauus siue latus siue angustus quod existimant fuisse vulgo: Inuenio enim clauos esse potius partem vestimenti quam vestimentum. & sicut iustitas, vt diximus *cap. XXIV.* ita clauos alios consui vestimento, alios non consui. & indistincte vestimento legato contineri quasi partem, *l. XIX § plane l. XXIII. §. 1. De aur. & arg.* Sane quibus honoris causa vtebantur Senatores vel tribuni vel equites, non erant consuti vesti, sed supra eam, demissi in pectus vsque alii arctius, alii laxius, vt recte Horatius dixerit alio loco: *Latum demisit pectore clauum.* & integer Acro in illum locum: *Prætextam & latum clauum prunaque batillum: Latum clauum,* inquit, *purpuram dicit, qua in pectore extenditur senatorum,* Græci *τὸ κολόβιον vocant. vsum eius retinent hodie principes inicientes vesti à ceruice ad pectus indumentum ex purpura vel pellibus pretiosis muris pontici vel aliis, dum regio habitu prodeunt in publicum.* & hanc interpretationem confirmant aperte hæc Petronii Arbitri verba: *Pallio coccino adrasum incluserat caput, circaque oneratus veste ceruices laticlauiam immiserat mappam fimbriis hinc atque illinc pendentibus.* Quod autem clauum & colobium pro eodem accipit Acro, etiam valde probo. & auctoritate eius adductus in *l. 1. C. Th. de hab. quo vti opor. intra vrb.* Ne Senator intra vrbem vtatur veste militari, veluti lacerna siue chlamide, sed colobiis ac pennlis, colobia interpretabor latos clauos superiectos interiori vesti pariterque apud Hieronymum quæstionibus in Genesim & Seruium dum antiquos scribit colobiis vsos, *Æn. XI.* & seruos nec colobia nec calceos habere, *Æn. I.* & in *epistola Pij ad Iustum*, colobio episcopum vestiri: nam & eo genere indumenti vtuntur episcopi vt principes, & vt etiam monachos Ægyptios Isidorus scribit, imo & nostros quosdam, sed viliore vti compertissimum est. Penulas autem quibus Senatoribus intra vrbem vti permittit *d. l. 1.* pluuiæ tantum aut frigoris causa permittit, vt arbitror, superiectas etiam interiori vestimento. Tertullianus *In Apolog. Ne vel hyeme voluptas impudica frigeret, Lacedemonij penulam ludis excogitarunt.* Penula igitur itinerarium aut frigoris & pluuiæ vestimentum est, quo nec Senatores vti permisit aliter Alexander auctore Lampridio *Imperatores ne pluuia quidem tempore vtebantur.* Spartianus in Adriano: *Penulis,* inquit, *vti tribuni plebis pluuia tempore solebant, imperatores autem nunquam.* Idem in eodem refert. Senatores & equites Romanos Hadrianum iussisse semper in publico esse togatos, ipsum cum in Italia esset, semper togatum processisse. Sed *d. l. 1.* satis habet si Senator in senatu & in fungendo munere senatorio togatus fuerit.

Cap. XL.

Adnotantur quædam ad Orationem à Iustiniano antecessoribus scriptam.

ANtecessorum nomine significari eos qui ius ciuile in scholis docent, nemo ambigit. nam & quos in Oratione ad antecessores scripta, Iustinianus vocat antecessores veluti Dorotheum, & Anatolium, Theophilum, Cratinum, in ea quæ est de confirmatione Digestor. vtraque lingua conscripta. & in aliis de Codice faciendo, confirmando, emendando iuris præceptores, doctores, interpretes, ἐξηγητὰς vocat: & in eadem illa oratione professores legitimæ scientiæ, quibus etiam præscribit quid quoquo tempore docere debeant. Discipulis autem definit quinquennium quo scilicet dent operam audiendis professoribus & perlegendis libris conditorum iuris. Erat antea definitum quadriennium, nec nisi qui probasset tantum se temporis legum studiis impendisse, admittebatur in numerum aduocatorum, *l.* iubemus pro tempore. *l.* petitiones, *C. de adu. diu. iud.* Si quinquenium quadriennium illa ætate, qua mores & iura & verba ciuilia sane erant notiora aut faciliora perceptu, quid non erubescimus ista, quæ horrere spinis omnibus videntur omnia quæcunque de iure ab antiquis prodita sunt, vix tamen in eis nos transigere triennium, plurimum vitio parentum, qui vt Petronius Arbiter ait, cum ad vota properant, cruda adhuc studia in forum impellunt. In eadem Oratione Iustin. indicat primo anno nouos auditores iuris olim quasi per contemptum Dupondios appellatos, Sic Hieronymus *aduersus Heluidium. Quis te oro dupondij supputabat?* Et Petronius quoque à vilitate, dupondium sicel, quod penderet drachmas duas: nam ita in antiquorum grammaticorum commentariis scriptum reperi, Sicel apud Latinos & Græcos esse quartam partem vnciæ & stateris medietatem drachmas appendentem duas, apud Hebræos esse vnciæ pondus. Et in *epist. Seneca, dupondio satur,* id est, perexiguo sumptu Rursus in eadem Oratione Berytum legum nutricem appellat. Eunapius autem matrem, in Iuliano his verbis: καὶ τῆς τε νομικῆς πληρωθεὶς παιδείας εἰς ἄκρον ἀφικόμενος ὡς ἂν πατρίδα ἔχων τὴν Βηρυτόν, ἣ τοῖς τοιούτοις μήτηρ νενόμισται παιδεύμασι. & hoc esse Agathias *2. Hist.* ἐπίσημον τῇ πόλει καὶ ὥσπερ γέρας τι μέγιστον.

Et quod in aliis duabus Constitutiooibus, idem & illa inhibet destricte ne librarij in exscribendis Institutionibus, vel Digestis, vel Codice vllis sigillis vtantor. quod tamen posteriores non obseruauere, atque ex ea re io eis libris errores procreauere quamplutimos. Et sigla vel singla ἐν συγκοπῇ dicit quasi singula, vt vincla, secla, vt vigilias siue excubias posteriores dixera viglas. quod Niceph. τεχ περὶ παραδρομῆς *cap. 11. hoc tit.* demonstrat aperte περὶ βιγλῶν, καὶ πόσον διάστημα ὀφείλουσιν ἀπ' ἀλλήλων διΐστασθαι. Et Eostathius qui viglam ioterpretatur σκοπιάν. Multum autem singula distant à notis. Notæ enim non sunt literæ, *l. vj. §. vlt. D. de bo. pos.* Siogula sunt singulariæ literæ, vt Aulus Gellius loquitur *xvij.* sine coagmentis syllabarum, & ita literas à notis separat Manilius illo loco, *Cui litera verbum est, Quique notis linguam superet?* &c. vt exemplis hoc demonstrem, *Senatum, populumque Romanum,* singulis ita designant S. P. Q. R. notis hoc modo ☧. Senatusconsultum per singula sic S. C. per notas sic. ☧. *Dolus malus abesto*, singulis ita, D. M. A. notis ☧ . *Vnde de plano recte*

A *ita legi possit*, ad eum modum scribes facile per literas singulares, per notas autem hoc modo ☧. Hoc didici ex antiquissimo libro notarum, ex quo proferam & alia quædam verba iuris vti per ootas scribantur ☧ hoc est *stipulatione Aquiliana.* ☧ *Aspargine*, vt & Flor. scriptum habent in tit. Ad *l. Rhod.* & Palæmon in Glossis, & Virg. *Salsa spumant aspargine cautes.* ☧ *Lautumiæ.* ☧ *Libera ciuitas* ☧ *Viocurus*: vox vsurpata à Varrone. ☧ *Virgobretus*, summus Heduorum magistratus. Et inde mihi persuasi inanem esse laborem quærentium cur notauerint Digesta maiores oostri in hunc modum ff. Notariorum enim iouentum est, quod plerumque nullam habet ratiooem Notarios dicimus eos qui scribunt notis. Siogularios eos qui singolis, in noritia *l. 1. C. de off. præf. prat. Afr.* & in *Notitia Romani imperij*, & in *formulis Cassiodori.* & de notariis eleganter Basilius in *Epistolis.* οἱ λόγοι τὴν φύσιν πτηνῶν ἔχουσι. διὰ τοῦτο σημείων χρῄζουσιν ἵνα ἐπιλαμβάνῃ αὐτῶν λάβῃ τὸ τάχος ὁ γράφων.

IACOBI CVIACII IC. OBSERVATIONVM LIBER XIII.

CAPVT PRIMVM.

De officiis quibusdam præfecti vrbi.

NOTITIA Romani Imp. ioter officia præfecti vrbi numerat eum qui dicitur ab actis & actū qui dicitur Cura epistolarum & Adiutores. Et de his qui sunt ab actis, & adiutorib' eorū est *l. per hanc, C. de adu. diu. iud.* quæ eorum singulos multat x. aori libris, si culpa eorum vel datus fuerit cōmeatus aduocatis statotis io foro præf. vrbi vltra triennium, vel in aduocatorum collegium assumpti vltra LXXX. vel coofusus & perturbatos ordo aduocatorū permutatis locis, iuniore scilicet vetustiorem occupante & aoteuertente. Nam Iustiniea lex est ad Theodorum præf. vrbi scripta. Sic enim emendanda ex veteribus libris, & ex Basilieis est eum eius legis ioscriptio, tum *l. 14. C. de non num. pec.* Ex Basilicis, qood in eis, scilicet ita exprimatur prima pars supradictæ legis. Μηδεὶς δὲ παρὰ τὴν ὑπεροχὴν τοῦ πλήθους συνηγόρων μιχθεὶς εἰς ὀγδοήκοντα στοιχοῦσιν οἱ παρ' αὐτῷ δικολόγοι. & argumentum rei, quod matriculam aduocatorum constare velit LXXX tantum, quam io foro præfectorum prætorio esse CL. competentissimum est *l. 8. l. et. l. iubemus aduocationem, eod. tit.* & *Nou. Theodosij de postul. & perpetuanda adu.* Nec *l. vlt. C. eod. tit.* quæ de lege Iustini loqoitur, scripta de aduocatis præfecturæ prætorianæ. intelligit *d. l. per hanc*, quæ oon est de aduocatis præfecturæ prætorianæ, sed præfecturæ vrbicariæ, verum aliam quandam. Et probem magis vt legatur in ea *biennium*, non ex *d. l. per hanc*, *triennium*, hoc sensu, vt aduocatorum præfecturæ prætorianæ albo eradatur, qui vltra biennium sine commeatu pere-

C gre abfuerit, vel vltra quinquennium cum commeatu: nam & Græci ita eam oobis enarratam reliquerunt Ὁ μὲν ἀπολύσιμος τῆς βασιλίδος πόλεως συνηγόρων δικολόγος ἐκ ἀπόλλυσι τὸν ἴδιον βαθμὸν καὶ ἐπὶ τριετίᾳ ἀπολειφθῇ· ὁ γὰρ δίχα ἀπολύσιμος ἀπολειφθεὶς δύο ἔτη μόνον δύναται μεῖναι ἔξωθεν. Est & alia coostitutio de officiis præf. vrbi, in *l. vlt. C. de off. præf. vrb.* quæ primicerium, id est, primatem, priorem, antiquiorem adiutorem officij vrbicariæ præfecturæ post biennium in eo gradu consumptum, vult suscipere curam personatum. Sic est scriptum, vulgo oullo sensu malim, *Curam epistolarum.* nam D hæc etiam cura, vt initio dixi, oumeratur inter officia præf. vrb. Sed fuit etiam inter officia præf. præt. & dicitur à Cassiodoro cura canonicarum epistolarum, *lib. xii.* Curam igitur epistolarum oovi, curam item cursus publici, & curam palatij, Curam personarum oon noui, noo legi in iure vel Notitiis.

CAP. II.

E *Pacti solatium, & Constitutiones græcæ de aduoc. diu. Iud.*

DIu quęsiui quid esset puncti solatium io *l. laudabile, C. de aduoc. diu. iud.* oec scio an adhuc iouenerim plaoe, torquet me varia lectio. Alij enim *puncta consequi solatia*: alij, *punctos consequi solatia*, habent: alij & ij quidem frequentiores, & vt arbitror veriores, *puncti solatium.* Vult igitur Imperator patronos qui fisci causas defendunt in foro præf. prętorio, Kalend. Ianuarijs inter comites consistoriaoos de manu sua puncti consequi solatium. Basilica, consequi τὸ pactum. an igitur potius, pacti solatium, id est, vt ait l. iube-

mus pro tempore. & *l. petitiones*, *C. eod. titulo.* quod A Communi consensu siue communi placito & conuentione to ius collegij aduocatorum patronis fisci constitutum est, aut si mauis, pacta solatia. Ex eisdem Basilicis didici in eodem titulo hodie deesse *l. xvii. & xviii.* & hanc *xvii.* fuisse sententiam, ne quis alius præter præfect. prætorio muliç dictionem habeat in aduocatos sui fori, qui non sint supra numerum. Et xviii. ne ideo lis protrahatur quod non sint præsto aduocati tres, sufficere enim duos: mos enim erat vt aduocaret quæque pars sibi plures, *l. pen. C. de postul.* & ad summum tres. Sed duos sufficere lex arbitratur, vnum quasi pro oratore, alterum pro Iurisconsulto nam vel hos duos in litibus interuenire solere indicat Nou. Valentiniani de episcopo. iud. quæ causidicum qui in extraordinario iudicio adfuerit, & egerit, plectit officij amissione, Iurisconsultum existimationis & ciuitatis damno Id vero omne ita breuius in Basilic. Οὐδεὶς ἐντιμᾶ τοὺς ἐν τάξει ... συνηγόρους εἰ μὴ μόνον ὁ τῶν πραιτωρίων ὕπαρχος. Δίκη οὐχ ὑπερτίθεται κἂν μὴ συνεθῶσιν ἐν αὐτῇ τρεῖς συνήγοροι. δύο γὰρ ἀρκοῦσιν. In veteribus quibusdam libris adnotatum legi aliam quoque sub eo titulo Constitutionem græcam desiderari ordine xxvii. Sed hanc non inueni.

Cap. III.

Restituuntur Græca verba in l. fustibus, C. ex quib. caus. infam. irrog.

Non lum restituit quisquam Græca verba quę desiderantur in *l. xvi. C. de causis ex quib. infam. al. cui non irrog.* nec enim legendum est ἐνυπαρχόμενος, vel *d. l. xvi.* vel *xvii.* Sed *xvii.* συνηγορητὴν, quo verbo interlocutorio non irrogatur infamia, quamquam idem sit statuendum de verbo ἐνυπαρχόμενος, nisi causa cognita pronuntiatum sit *l. 1. D. ad Turpillia.* In lege C autem xvi. legendum est, Καμψαρίαν ἀπὸ ἀξίας τινὸς ὑποστάντος ὅπως ἀγεννὴς ὑπάρχῃ μὴ ἐνίσταται. quod me docuere Basilica. & sententia igitur hæc est, Ictum fustium per se solum non importare infamiam, vt *l. ictus, D. de his qui not. infam.* Sed si inter cædendum præco ita dixerit, Ne sis adeo vilis vt sine iusta causa accusationem D instituas: hoc enim perinde est ac si dixisset, Ne calumnieris in posterum, vel Ne sis adeo infamis. quæ causa irrogat infamiam Inter cędendum præconem pœnæ causam dicere solere nemo ambigit, quod superdicere est, in *l. si duo*, *§. vlt. de iniuriis.* ad quam similes locos notaui plures *Obseruatio viii.* præter quos Ambrosius *Serm. xc. Iussit ad lupanar duci sub voce præconis, dicentis, Agnem sacrilegam virginem, Diis blasphemiam inferentem, scortum lupanaribus datam.* Et simili ratione Petronius Arbiter, *Me cœpit verberare non perfunctorie, adiectis & petulantibus dictis, Sic diuidere cum fratre noluit.* Et de Pisistrato apud Sudam nescio quis auctor. ἐπάλλον περὶ τὴν ὁδὸν μαστιγοῦν κηρύσσοντες, ὁ δ' ἀνὴρ ἀκολασίας ὑποθανοῦνται ὅτι ὀλιγωρεῖ τοῦ χρήματος. Eundemque morem in suis legibus comprobat Plato, qui E venditorem adulterinæ mercis iubet fustibus cædi præcone licente causam propter quam id pati meruit, *lib. xi.* Τυπτέσθω, inquit, ὑπὸ κήρυκος ἐν τῇ ἀγορᾷ κηρύξαντος ὧν ἕνεκα μέλλει τύπτεσθαι. Iosephus *in Maccabæis*, μάστιξι κατέκοπτον, πάλιν τε τοῦ βασιλέως ἐντολὰς ἐπέφωνε κήρυκος ... Arrianus 3. ἀναβάντας, μαστιγοῦν ἐκέλευσεν αὐτὸν καὶ ἐπιλέγειν τὸν κήρυκα ταῦτα ἐκεῖνα, &c. Similis locus apud Nicetam.

Cap. IV.

Per nuptias filios naturales, suos & legitimos fieri posse etiam sine dotalibus instrumentis.

Filij naturales sui & legitimi fiunt si cum matre eorum, concubina sua, pater contrahat matrimonium confectis dotalibus instrumentis *§. vlt. Inst. de nup. Nou. xii. & xviii.* Imo & sine dotalibus instrumentis, vt opinor, sine dote, sine donatione propter nuptias, si modo apud acta profiteatur velle se eam sibi vxorem esse, aut filios quos ex ea forte suscepit sibi esse suos. B quæ singulari priuilegio fieri possunt, non solum apud eos magistratus qui actorum conficiendorum potestatem habeant, sed etiam apud vtrumque vel alterum fisci patronum qui ærarij causas agit in foro præf. prætorio ex constitutione *l. laudabile, C. de adu. diu. iud.* absque præiudicio tamen absentium. quinimo, vt fit hodie in Gallia, vocandi essent agnati, qui possent lędi suauitate, vt ita dixerim, liberorum naturalium, quemadmodum in confirmanda adoptione non iure facta adhibendos esse ait *l. xxxix. De adop.* eos qui contradicerent, id est qui læderentur confirmatione adoptionis. & hoc quod ita obseruaui ex *d. l. laudabile* confirmat *No. cxvii. c. 11.* Verum alia etiam in re ex eadem lege fisci patroni ius actorum habent. nam si quis C velit fidem bonam & debitum agnoscere iterata cautione, eam ob rem non est necesse delegari arbitrum specialem apud quem acta fiant, quia fieri etiam possunt apud fisci patronum. & iteratam cautionem huiusmodi eleganter Græci ad *l. cum notissimi §. sed & si quis, C. de præs. xxx. an.* vocant γραμματικὴν ἀσφάλειαν, ac similiter in *d. l. laudabile* apud patronum fisci fieri acta τῶν γραμματευόντων.

Cap. V.

Constitutiones Græcæ de procuratoribus.

In *tit. de procurat.* desiderantur duæ constitutiones Græcæ xxvii. & xxviii. hoc est penultima & vltima. D Et vltima quidem non extat in Basil. vel Eustathio auctore lib. de temporibus, qui & illius nobis sententiam conseruauit, à nobis explicatam in enarratione eiusdem libri. Penultimæ verba hæc sunt in Basilicis. Ἡ διάταξις ἀπαγορεύει δύο δικαστηρίων, τὸν αὐτὸν εἶναι δημόσιον ἐντολέα, ἀλλ' ἄλλους μὲν εἶναι ἐν τοῖς μεγίστοις δικαστηρίοις τῶν ἐνδοξοτάτων ἀρχόντων τοὺς ἐντολέας, ἄλλους δὲ τοὺς τοῖς λαμπροτάτοις δικασταῖς ὑπηρετουμένους τῶν δικῶν. καὶ μήτε τὸν ἀρξάμενον τῆς δίκης ἐντολέα παρὰ τῷ δικαστῇ, αὐτὸν περαιοῦν τὴν δίκην παρὰ τῷ ἐνδοξοτάτῳ ἄρχοντι, ἀλλὰ μετάπεμμα γίνεσθαι παρ' αὐτῷ διὰ τὸν ἐντολέα τὸν τῷ ἐνδοξοτάτῳ ἄρχοντι παρεδρεύοντα, μηδὲ μιᾶς δαπάνης ἐπὶ προβολῇ ἐντολέως γινομένης ἐπὶ τούτῳ τῷ μετάπεμματι, μηδὲ κοινῆς ἱκανοδοσίας διὰ τοῦτο τὸ μετάπεμμα ἀπαιτουμένης, ἀλλὰ καὶ τὴν ἐπὶ τῇ τῶν χρεωστουμένων ἐκπληρώσει ἱκανοδοσίαν, καὶ τὴν ἐπὶ τῇ ὑποδοχῇ ἀσφάλειαν ὅπως ἐξ ἀρχῆς ὑπαγορεύεσθαι, ὡς ἀκολουθεῖ αὐτοῖς, καὶ τὰ δικαιώματα τοῦ τοιούτου μετάπεμματος, ἵνα E ὁ ἐγγυώμενος τὴν μίαν τούτων τῶν ἱκανοδοσιῶν ἐπερωτᾶται ὅτι ὁμολογῶ, καὶ τοῦτον παρὰ τῷ δικαστῇ ἐντολέα ἐπὶ τῇ τῶν χρεωστουμένων ἐκπληρώσει, ἢ τὴν ἱκανοδοσίαν ἐγγράφεσθαι. Καὶ εἰ συμβῇ ἐξ ἀναφορᾶς τοῦ δικαστοῦ ἢ ὑπὸ ἐκκλήτου διδομένης κατὰ τὴν αὐτοῦ ψῆφον μετενεχθῆναι τὴν δίκην εἰς τὸ μέγιστον δικαστήριον ὑπό τινος ἐστὶν ὁ δικαστής, καὶ τὸν ἐκ μετάπεμματος μέλλοντα εἶναι ἐντολέα ἐν τῷ μεγίστῳ δικαστηρίῳ κατὰ τὸν ὅμοιον τύπον ἐγγράφεσθαι. Εἰ δὲ μὴ πάντα ταῦτα παραφυλαχθεῖεν οἱ μὲν ἀπὸ τῶν μεγίστων δικαστηρίων ἡ νομοθεσία περιλαμβάνει τῷ προσφόρῳ σκευῇ πέντε χρυσῶν λιτρῶν κατάδικοι ποινῇ. Εἰ δὲ παρὰ δικασταῖς ἡ νομοθεσία παραλαμβάνει ὁ τῆς δίκης ...

ὁ συμπαρεδρεύων τῷ λογιωτάτῳ διαιτητῇ μιᾶς χρυσίου λίτρας ἀπαιτηθήσονται ποινήν. Οἱ δὲ ἄλλοι δύο οἱ ἐκ τῶν τάξεων ὑπηρετούμενοι τῷ διαιτητῇ, ἤτοι ἐκ τῶν χιλίων δύο χρυσίων λιτρῶν ἀπαιτηθήσονται πρόστιμον. αὐτὸς δὲ ὁ ἐντολεὺς ἀφ' οὗ τὸ παραβαδίειν πληγαῖς σωφρονιζέσθω παρὰ τοῦ ἄρχοντος, ἢ τοῦ διαιτητοῦ κεκωλυμένου τοῦ λοιποῦ ἐντολεὺς ἐν δικαστηρίῳ γίνεσθαι. Et tollit hæc Conſtitutio dubitationem eam quæ moueri ſolet ad *l. inuitus*, *eod. tit.* an qui procurator datos eſt ad litem agendam, ſententia dicta & interpoſita appellatione cauſam appellationis exequi poſſit vt debeat. Vetat enim ne quis duobus iudiciis cuiuſque procurator ſit, ſed vt alius ſit in maiori auditorio procurator, veluti in foro præſidis prouinciæ, alius in minori, à quo ſoleat ad maius appellari vel referri, veluti apud iudicem pedaneum, atque ita eidem qui procuratorio nomine apud pedaneum iudicem agit, agat etiam eandem rem eodem nomine apud præſidem, ſed vt tranſlationem negotij ſiue mandati, μετατύπωμα vocat, faciat in aliquem ex his qui in foro præſidis procuratorum officio funguntur, ita tamen vt nihil nomine μετατυπώματος huiuſmodi eroget vel impendat, vt fieri ſolet in ordinando procuratore, nec ſolitam etiam pro eo ſiue communem cautionem præſtet. nam ſatis eſt in eo confirmando & conſtituendo cui priori cauſæ actio vel defenſio mandatur, ita concipi cautionem Iudicatum ſolui & de rato, vt comprehendat etiam ſumptum quem fieri conuenit nomine μετατυπώματος, ita vt qui hanc vel illam cautionem emittit non tantum prioris procuratoris apud pedaneum iudicem perſonam confirmet per Iudicatum ſolui vel de rato ſatiſdationem, ſed & poſterioris, qui forte lite tranſlata in maius auditorium per relationem iudicis dati vel appellationem eius negotii in eo iudicio procurationem ſuſceperit. Et nouiſſima parte irrogantur pœnæ procuratoribus & executoribus litium ſiue apparitoribus, qui Conſtitutioni non obtemperauerint. nam & iudices datos habuiſſe apparitores docuimus initio libri duodecimi. Id autem præter principalem ſententiam huius conſtitutionis, ex ea obſeruandum eſt, vt aduocatorum, ita procuratorum in vnoquoque foro vel iudicio certum fuiſſe numerum, quibus ſolis cauſas ſuas committere litigatoribus liceret, vt fit hodie, non quibuſlibet. Obſeruandum etiã illud Iudicatum ſolui ſtipulationem in ea communem appellari non qua forma in *l. v. D. de verb. oblig.* aut *l. 1. de prat. ſtipul.* Sed qua in *l. creditoribus*, *D. de ſeparat.* quod ſit vulgaris & frequens. Item ex illo loco, τὸ μεῖζον δικαστήριον οὗ τινος ἐστὶν ὁ διαιτητής, ſingulis iudiciis etiam adſcriptos certos & proprios iudices pedaneos, quibus cauſæ delegarentur. nam maius inquit, iudicium, cuius eſt iudex pedaneus, id eſt, quod obſeruat cuique adhæret iudex pedaneus. Id quod eſt ex Conſtitutione Zenonis, vt legimus Nou. LXXXI. & forſitan tota ea l. penult.

Cap. VI.

De eo qui equis alienis equas ſuas ſubiicit.

SI quis ſine voluntate mea equis meis in ſpem gentis, vt Virgilius loquitur, ſubiecerit equas ſuas, placet quod Vlpianus ſcribit in *l. ſi quis vxori*, *§. ſi quis aſinum*, *D. de fur.* teneri eum furti ſi furandi animum habuerit, hoc eſt, ſi celandi, ſupprimendi, & lucrandi animo eos retinuerit, ac ſemper quidem hunc intelligitur animum habuiſſe ſi diu retinuerit, licet prætendat ſtudium quærendæ ſtirpis & admiſſuræ. Si hunc animum non habuerit teneri eum in factum, id eſt, vtili actione furti in ſimplum, quia & ſola ſummiſſio veluti furti quoddam genus eſt, vt Homerus declarat his verſibus *Iliad. v.*

Τῆς γενεῆς ἔκλεψεν ἄναξ ἀνδρῶν Ἀγχίσης
Λάθρῃ Λαομέδοντος ὑποσχὼν θήλεας ἵππους.

Ac dicitur eleganter ea ſummiſſio ab Euſtathio κλοπὴ οἰκονομική, id eſt, furtum quoddam attenti & diligentis patrisfamilias, cupientis rem augere minima reprehenſione. nam qui ex equabus naſcuntur, dominum equarum ſequuntur, *l. 5. §. idem ſcribit*, *D. de rei vind.* vt magis videatur ille ſubtraxiſſe ſibi ex alienis equis prolem, quam equos alienos ſubripuiſſe. nec enim ſi in veritate furtum eſſet, deceret Anchiſen, nec ſubiiceret Homerus furti explicationem, ne quis grauius quiddam eum admiſiſſe opinaretur; ὑποσχὼν θήλεας ἵππους, ſubiiciens equas. Ita vero etiam actioni furti ſuccedit actio in factum in ſpecie *l. ſi is qui rem*, *§. pen.* & *l. ſi quis vxori §. ſed ſi filius*, *l. in furti §. vlt. D. de furt. l. ſi heredis*, *D. de leg. §. interdum*, *Inſt. de oblig. quæ ex delict. naſc.* Tenetur autem ille actione in factum, quia non ex voluntate domini equos ſummiſit, in qua veniet id quod intereſt, ſi forte ex ea re læſi fuerint equi non admiſſarij, vel ſummiſſi admiſſarij nulla oblata mercede. nam plerique ſolent non niſi mercede certa equos admiſſarios ſummittere equabus alienis, quam Varro equimentum vocat.

Cap. VII.

Emendantur duo loci in titulo Digeſtorum De negotiis geſtis.

IN edicto vrbano de negotiis geſtis cum ſcriptum eſſet, *Si quis negotia alterius geſſerit*, Vlpianus ad vocem alterius, notat ea vtrumque ſexum comprehendi, *Si quis negotia maris vel feminæ geſſerit*, *l. 3. D. de neg. geſt.* & conſequenter adiicere debuit, referri quoque eam vocem ad pupillum, *Si quis negotia pupilli geſſerit*: cum ſubiiciat referri etiam ad furioſum, *Si quis furioſi negotia geſſerit*. Quamobrem *d. l. 5.* arbitror non eſſe legendum, *Pupillus ſane ſi negotia geſſit*, &c. Sed hoc modo, *Pupilli ſane ſi negotia geſſit*, id eſt, pupilli ſane ſi quis negotia geſſit, poſt reſcriptum D. Pij pupillus conueniri neg. geſtorum contraria actione poteſt in id quod factus eſt locupletior, quod & ita proditum eſt *l. 6. in princ.* & *l. litis*, *eod. tit. l. 2. C. eod.* Sequitur, Agendo autem, compenſationem eius quod geſſit patitur. Id eſt, Si pupillus cuius negotia geſta ſunt, agat directa negotiorum geſtorum, geſtorem id etiam quod geſſit quoque locupletiorem pupillum facit eo iudicio iure compenſationis ſaluum habere poſſe. nam qui patitur actionem, & compenſationem multo magis. Compenſationem patiebatur pupillus ante reſcriptum D. Pii. Poſt reſcriptum patitur etiam actionem, quod & in aliis omnibus cauſis locum habet, *l. pupillus de auct. tut. l. 3. Commod.* In eodem titulo *De neg. geſt. l. 14.* non eſt legendum, *Si filiusfam. Sed ſi filiusf.* vt ſubiiciat recte idem eſſe in ancilla, & ſit par ſententia *l. & ancillarum*, *de pecul.* & *l. 3. §. penult. Commod.* quæ & filiæf. & ancillæ nomine de peculio actionem dari aiũt. & dubitandi cauſa oritur ex verbis edicti, *Quod cum eo*, quæ tamen ſic accipienda ſunt, *vel cum ea*.

Cap. VIII.

Emendantur alij duo loci in Digeſtis.

PAulus refert in *l. xxxiv.* Iulianum exiſtimare à domino quaſi à iuris poſſeſſore hereditatem peti poſſe, ſi pretium rerum hereditariarum venditarum in peculio ſerui habeat. vbi illa verba, Quaſi à iuris poſſeſſore, irrepſiſſe videntur ex *l. 35.* quæ ſequitur, in qua Gaius refert, eundem Iulianum exiſtimare, etiamſi nõdum pretia rerum hereditariarum venditarũ conſecu-

tus sit seruus, à domino quasi à iuris possessore hereditatem peti posse. Et est sane hoc casu dominus iuris possessor, quia habet actionem ex vendito de pretiis rerum venditarum, quæ ei etiam ignoranti & inuito per seruum acquiritur, *l. seruus vetante, de verb. oblig.* Illo autem casu non iuris est possessor, sed corporis, quia pretia ipsa in peculio serui habet, & in patrimonio suo igitur & possessione sua, vt quod est in peculio vicarij, est etiam in peculio ordinarij. Et simili errore in *l. 37. §. seruum, de peculio. Seruum*, inquit, Iulianus, *communem quem cum Titio aut cum Sempronio habebam.* Quis vnquam ita scripsit? cur non certum socium dicit? Corrigas, *seruum communem quem cum Sempronio habebam.* & recte sequitur, me Titio partem meam vendidisse antequam eius serui nomine mecum ageretur de peculio. & inde quærit, *Si de peculio cum Titio aut cum Sempronio ageretur, an eius peculij quod apud me esset ratio haberi deberet.* Recte, cum Titio, emptore scilicet, aut cum Sempronio socio quondam meo. Ex quo sane loco perperam irrepserunt initio eius §. verba illa, *Cum Titio.*

Cap. IX.

Eum cui seruus aut liber homo noxæ deditus est, per prætorem cogi manumittere.

LOcus est singularis in §. *Dominus, Inst. de nox. act.* quo ostenditur seruum noxæ deditum manumitti inuito domino, cogente prætore si quæsita pecunia nouo domino damnum resarcierit. & ratio hæc, vt opinor, quod prior dominus eum abiecerit, & posterior magis noxam sarciri voluerit, iudex quoque imprimis noxam sarciri iusserit. ita enim solet pronuntiare, vt est proditum in titul. *De off. Iud.* P. Mæuium L. Titio in x aureos condemno aut noxam dedere. Præcedit verbum, condemno. & hoc est quod ait *l. 6. De re iudic.* post pecuniariam condemnationem, noxæ deditionem sequi, & in x dominum condemnari, & iudicati teneri in x. tantum. Si noluit satisfacere iudicato, noxæ dedere licet. At rursus noxæ dedito integrum etiam est satisfacere iudicato, cui noluit satisfacere prior dominus, & hac ratione, vt opinor, sub titulo *de Iudicatis*, Papinianus *lib 2 Definitionum*, idem propemodum docuit seruari in homine libero noxæ dedito his verbis. Per hominem liberum noxiæ deditum si tantum adquisitum sit quantum damnum dedit, manumittere cogendus est à Prætore qui noxæ deditum accepit, sed fiduciæ iudicio non tenetur. Noxæ dediti liberi hominis fit mentio *l. iij. §. proinde, De lib. ho. exh.* & à Paulo *lib. sing. de adulteriis*, & noxæ deditorum filiorumfamilias § *vlt. Inst. de nox. act. l. 5. §. pen. De obl. & act.* At liberos homines vt opinor, noxæ deditio non faciebat seruos, sed addictos, vt xij. tab. iubent liberos homines addici ei cui furtum factum est. Sed neque noxæ deditione siue addictione, liberi hominis pignus aut fiducia contrahebatur. & recte Paulus 5. *Sent.* liberum hominem pignori aut fiduciæ dari non posse. qua de causa Papinianus ait, oblata litis æstimatione non compelli fiduciæ iudicio eum cui liber homo noxæ deditus est, vt eum manumittat, quia nulla scilicet fiducia est, nullum pignus, sed compelli extra ordinem per prætorem. Manumittitur non tantum seruus, sed & is qui seruit, veluti addictus. Siue seruus igitur siue liber sit is qui noxæ deditus est, noxam sarciendo, id est, soluendo iudicatum, inuito domino manumittitur, quia addicti locum obtinet. & ideo, nec patronus est qui manumisit. eadem que condicio redempti ab hostibus. Nam redemptori seruit donec soluerit pecuniam pro se datam vel ex Constitutione *l. vltima, C. de postul. &* A *redempt. ab host.* quinquennij seruitio expleto libertatem consequitur.

Cap. X.

Sententia l. aut damnum §. quicunque, De pœnis.

CVm scripsisset Vlpianus in *l. aut damnum §. quicunque, De pœnis*, damnatos in ludum venatorium vt ferro depugnent cum bestiis, esse seruos pœnæ, subiecit. *Hoc enim tantum distant à ceteris, quod instituuntur venatores aut purricharij, aut in aliam quam voluptatem, gesticulandi vel aliter se mouendi gratia.* Putaui B aliquando esse legendum, *qui instituuntur.* hodie nihil mutari volo. Egregia enim sententia ex his verbis efficitur, damnatos in ludum venatorium non minus seruos pœnæ fieri quam eos qui damnantur ad bestias vel ad gladium, & in hoc tantum meliorem esse eorum condicionem, quod ita damnati conseruantur ad populi voluptatem vt discant venari in theatro, & pugnare cum bestiis, vel vt artem discant mimicam aut purrhicam, & est purrhica simulacrum pugnæ equestris, quę & Troia dicitur, φύλαις & ἱππασία Dioni, idque ex Suetonij *libro de lusibus puerorum* Seruius & Donatus scribunt in 5. *Æn.* Sed transiit etiam vsus purrhicæ in pedestris pugnæ simulacrum adhibitis numeris & concento musico. Marius Plotius *libro de metris. Pyrrichius* C *pes à pyrrhica lusus genere nomen accepit, quia hoc sono milites vsi sub armis, vt ait ille, per ludum cient simulacra pugna, ipsa tamē pyrricha dicta est à Pyrrho Cydoneo, quia primus Cretenses sub armis saltare ad huius pedis sonum instituit. Alij à Pyrrho Achillis filio, quem primum in tumulo patris sui armatum honoris gratia saltauisse dicūt. Aristoteles autem Achillem ait huius lusus inuentorem fuisse. Quibusdam placet ab ardore. i. à velocitate sui sonus nomen accepisse hunc pedem. Cognatus enim sensus ardoris & velocitatis est vnde instans ardentes Tyrij, id est festinantes. Et ardet abire fuga, id est, festinat.* Hæc sunt antiquissimi grammatici verba nondum formis expressi. cui in eo quod scribit de Pyrrho Cydoneo consentit Nicolaus apud Stobæum his verbis: Οἱ δὲ Κρητῶν παῖ- D δες ἀγελάζονται κοινῇ καὶ τὴν ἐνόπλιον πυῤῥίχην ὀρχοῦνται, ἣν πρῶτος εὗρε Πύῤῥιχος Κυδωνιάτης Κρὴς τὸ γένος. Verum ad rem. Qui ad bestias damnantur, statim consumuntur. & male Budæus separat damnatos ad bestias ab his qui bestiis obiiciuntur. Qui damnantur ad gladium, æque vel statim consumuntur vel intra annum consumendi sunt, vt Paulus scribit *lib. 5. Sent. tit. xvij.* & mandatis contineri Licinius Rufinus scripsit. Qui vero damnantur in ludum siue venatorium siue gladiatorium, reseruantur populi voluptatibus. imo, vt idem Rufinus scripsit, etiam post quinquennium pileari, ac deinde post triennium rudem accipere atque ita liberari solent, & præfici ceteris gladiatoribus, vt sentiunt qui rudem interpretantur esse ῥάβδον τῶν ὀψιμάτων μονομάχων. Tertullianus *de* E *spectaculis, Gladiatori atroci petat rudem, & pileum præmium conferat.* Quod igitur est scriptum de ludo venatorio in *d. §. quicumque*, idem censeo de ludo gladiatorio. Et vt melior est condicio damnati in ludum venatorium quam damnati ad bestias, ita censeo meliorem esse condicionem damnati in ludum gladiatorium, quā damnati ad gladium: ac rursus vt damnati in ludum venatorium, non in venatione tantum instituuntur, sed in aliam nonnunquam populi voluptatem, ita & damnati in ludum gladiatorium. Ac sublatis iam penitus gladiatorum spectaculis *l. j. C. de gladiat. penitus tol.* non arbitror etiam sublatum ludum gladiatorium, & ex mente Iustiniani in Digestis damnationem ad gladium, hodie esse accipiendam de damnatione in ludum gladiatorium, *l. xxv. §. si quis plane, De acqu. hered.* Certe

te *l. j. De abigeis*, in reſcripto Hadr. quo abigei ad gladium damnantur, neceſſe eſt eã interpretationem adhiberi vt ad gladium, ſit ad ludum gladiatorium. nam poſt ea verba quæ ſunt ex eodem reſcripto relata *d. l. j.* ita erat ſcriptum. Ideoque puta apud vos quoque ſufficere genus pœnæ quod maxime huic maleficio irrogari ſolet vt ad gladium abigei dentur, aut ſi quis tam notus aut tam grauis in abigendo fuit vt prius ex hoc crimine aliqua pœna affectus ſit, tunc in metallum dari oportere. quæ verba Tribonianus non debuit prætermittere, qui poſtea intulit mentionem metalli pœnæ, de qua nihil ante retulerat. Quia vero ex eo reſcripto gladij pœnæ ſuccedit quaſi grauior pœna metalli, ideo recte coniectat Licinius Rufinus in eo libro quo contulit leges Dei cum legibus Popu. Romani, inuento à Petro Pitheo ſummo librorum antiquorum & veritatis puriorisque doctrinæ inueſtigatore, Imperatorem Hadrianum gladij pœnam dicendo, ſentire damnationem ludi. Debemus Rufinum Petro Pitheo, debemus & alia innumera, hoc agente, hoc perquirente, inſtigante, docente, diſcimus ſemper & adinuenimus aliquid. nec mihi laudis quam totam deſiderat tanta Pithei ſedulitas, partem vllam attribui volo. & ſi quid eſt laudis hoc ſatis eſſe reor, quod omnẽ in eum conferendam eſſe cognoſcã.

Cap. XI.

Conſtitutio græca De in ius vocando.

NEſcio quo errore factum ſit, vt non poſuerit librarius aut non poſuerim ipſe integra verba eius conſtitutionis græcæ quæ deſideratur in *titulo De in ius vocando*, quod tamen mens agitabat quidem mea *Obſeruationum lib. x. cap. x.* Senſus tamen me neſcio inquam, vt fefellerit. Integræ Conſtitutionis verba hæc ſunt. Ὁ ἅπαξ αἰτιασάμενός τινα ἐν τῇ βασιλίδι πόλει ἢ ἐν ἐπαρχίαις μετὰ ὑπομνήσεων προσενεχθεισῶν αὐτῷ, μηκέτι τὸν αὐτὸν ὑπεύθυνον, μηδὲ ἐγγράφως μηδὲ ἀγράφως αἰτιάσθω, τουτέστι μὴ ποιείτω κατ' αὐτοῦ προσκλήσεις ἀγράφους, ἀλλὰ τῷ πρώτῳ δικαστῇ παραμενέτω. Ὁ δὲ τὴν ὑπόμνησιν δεξάμενος εἰ καὶ εἰς ἑτέραν μεταστῇ τάξιν, στρατευσάμενος τυχὸν ἢ κληρικὸς γενόμενος, ὑποκρινέσθω πάντως ἐν τῷ πρώτῳ δικαστηρίῳ τῷ κατὰ τὴν προτέραν αὐτοῦ τάξιν νομισθέντι προσφόρῳ μηδεμίαν ἔχων φέρειν παραγραφήν. ὁ δὲ ἅπαξ αἰτιασάμενος ἐὰν μετὰ τὸ προσενεχθῆναι τὴν ὑπόμνησιν τῷ αἰτιαθέντι εἰς ἕτερον αὐτὸν καλέσει δικαστήριον ἐπὶ τῆς αὐτῆς αἰτίας, καὶ τὸ ἄζημιον ποιείτω τῷ αἰτιαθέντι καὶ τῆς δίκης ἐκπιπτέτω εἰ καὶ δικαίαν εἶχεν ἀγωγήν. Duo igitur ſunt præcepta huius conſtitutionis. Vnum vt qui ſemel aliqoem vocauit in ius, poſtea eundem ex eadem cauſa non poſſit ad aliud iudicium vocare ex ſcripto vel ſine ſcripto: atque ita non vbi ſemel lis conteſtata eſt, ibi & finem accipere debere, *l. vbi, D. de iud.* Sed etiam ita dicamus, ad quem quis ſemel vocatus eſt, apud eundem reum peragi debere. Alterum, vt qui ſemel vocatus eſt in ius, ſi poſtea militiæ vel clero nomen dederit, vel qua alia ratione alterius fori eſſe cœperit, non poſſit in ea cauſa vti præſcriptione fori, quaſi præuentus, vt ait *l. vij. D. de iudic.* cui coogruit *l. pen. De iuriſd. omn. iud. l. vlt. C. de veteranis.*

Cap. XII.

Fructus ſine vſu.

VT actus poteſt eſſe ſine itinere *l. loci, §. j. Si ſer. vind.* ita fructus ſine vſu, *l. 5. §. j. vſufru. quemad. cau.* Placebant ſpecies in quibus id contingit. vna eſt in *l. xiiij. §. vlt. De vſu & habit.* Titium heredem feci, tibi fundi vſum nudum legaui, Titius heres meus eiuſdem fundi fructum Gaio legauit, Gaius habet fructum ſine vſu. nec enim voluit aut potuit heres meus legare vſum quem tibi legaueram. Ergo Gaius non poterit in eo fundo habitare & à te prohibebitur illo venire niſi veniat ad fructus percipiendos, quia fructum habet ſine vſu. Altera eſt in *l. & per iuſiurandum, §. ſi quis vſumfructum, De accept.* Cum eſſem ſtipulatus vſumfructum, vſum accepto tuli qui ineſt in vſufructu, acceptilatio valet quaſi partis acceptilatio. adiicit lex, *Cum poſſit vſus ſine fructu conſtitui.* Eſt ὑπέρθεσις, ὑπερβιβασμὸς ſiue traductio verborum. Debuit ſcribere & vero ſcripſit aut voluit: *Cum poſſit fructus ſine vſu conſtitui.* nec enim huiuſmodi acceptilatione conſtituitur ſed tollitur vſus, & fructus conſtituitur ſine vſu. Secundum hæc ita conſtitues recte, Si non licet vti frui, nec vti igitur. Contra autem minime, Si non licet vti, nec frui igitur. & ſimiliter recte, Si non licet ire agere, nec ire igitur. Contra male, Si non licet ire, nec agere igitur. Secundũ id quod præcepit Ar. ὅπου τὸ δὲ τῷ δὲ ἕπεται, ἐκεῖνο δὲ τούτῳ μή.

Cap. XIII.

Specularia, Spongiarum vſus, Podia.

INſtrumento domus legato, Vlpianus in *l. quaſitum §. ſi domus, De inſtruct. & inſtru. leg.* negat deberi ſpecularia & vela quæ voluptatis cauſa in domo ſunt, frigoris forte æſtate aut vmbræ accerſendæ cauſa, ſed cum mox ſubiiciat, vela tamen cilicia deberi quæ ideo parantur ne domus vento aut pluuia laboret, putem & ſpecularia deberi quę in eundem vſum parantur. Et parari in eundem vſum Plinius *11. Epiſt. Egregium aduerſus tempeſtates receptaculum. nam ſpecularibus ac multo magis imminentibus tectis muniuntur.* Seneca de diuina prouidentia. *Quem ſpecularia ſemper à flatu vindicarunt.* & Martialis illo loco notiſſimo, quem ſic reſtituo.

Hibernis obiecta notis ſpecularia puros
Admittunt ſoles, & ſine ſole diem.

Et idem alio loco ſpecularia ſignificauit his verbis, *Condita perſpicua viuit vindemia gemma.* Baſilius *Hom. 3.* εἰς τὴν ἑξαήμερον. Ἡ τοῦ κρυσταλλοειδοῦς φύσις ἐν μετάλλοις συμπηγνυμένη λίθος, &c. Cilicia eſſe vela aut tegumenta aſpera ex pilis pecorum conſtat, quæ & ſegeſtria dixere. Proc. 11. *de bel. Perſ.* περικαλύμματα ἐκ τραγείων τριχῶν ἃ δὴ καλοῦσι κιλίκια. Et Sudas egeſta pro ſegeſta ſcribens fieri ἐξ αἰγείων τριχῶν τῶν λεγομένων κιλικίων. Illo ſane loco Suetonij *in Auguſto, Seſtertio vel lod cula inuolutus*, legendum, *Segeſtrio.* Idem vero Vlpianus in *§. item pertica*, inſtrumento domus adnumerat ſpongias, quibus columnæ, pauimenta, podia exterguntur. Alij dicunt effinguntor. Cicero *pro Seſtio. Spongiis ſanguinem effingi.* Cato. *Fiſcinas ſpongia effingat.* Apuleius 1. *Vulnus ſpongia effingens* Sic malo quam effulciens. & illo quoque loco Martialis, *Hinc oleo corpus fingo, non frico.* Podia autem an appellat Vlp. menſas, quæ monopodia T. Liuius 39. ne prætermiſerit quæ præcipue in domo ſpongiis effingi ſolent. Homerus *Odyſſ.* οἳ δ' αὖτε σπόγγοισι πολυτρήτοισι τραπέζας νίζον. & xx. αἳ δὲ σπόγγοισι τραπέζας πάσας ἀμφιμάασθε. & xxi. Θρόνους περικαλλέας ἠδὲ τραπέζας ὕδατι καὶ σπόγγοισι πολυτρήτοισι κάθαιρον. Et Martialis.

Hæc tibi ſorte datur tergendis ſpongia menſis
Vtilis, expreſſo cum leuis imbre tumet.

Sed & in ædibus ſunt podia quæ emundari perquam neceſſe eſt, quod his incumbamus ſpectantes in publicum vel in aulam domus. idemque vſus podiorum in theatro & in æde ſacra, vt illa inſcriptio indicat, Theatrum ſtrauit pauimento, podio circumſcripſit: & illa, HS. L. M. L. ad exornandam ædem Pomonis, ex qua ſumma factum eſt faſtigium inaura-

tum, podium, pauimenta marmorea, opus tectorium. A

Cap. XIV.

Emendatio l. xij. D. ad municip.

QVod ita scriptum est *l. xij. D. ad municip. Et ei contra collegam nominati actionem vtilem dari non oportet*, mihi videtur abundare verbo, *nominati*, & indicio esse satis Accursium, qui id subaudiri vult quasi prætermissum. Ex interprete igitur aliquo irrepsit in contextum. Sed neque incorruptum neque suo loco. nam ita scribi potius & collocari debuit. *Et ei nominanti contra collegam actionem vtilem dari non oportet*: vel sicut vulgo scribitur, *Et ei qui nominauit contra collegam vtilem actionem dari non oportet*. Verum nihil B sane opus fuit huiusmodi adminiculo. Est enim euidens de eo legem esse de quo proxime actum in fine *l. xj.* qui nominauit sibi successorem in magistratu, suo periculo, qui cum esset *l. xj.* redactus ad exemplum fideiussoris in eo quod non in fideiussorem tantum magistratus qui rem de qua agitur gessit, sed etiam in nominatorem prius sit agendum quam in collegam, probatur statim *l. xij.* alio argumento nominatorem magistratus similem esse fideiussori. nam vt fideiussori qui solidum soluit non datur actio vtilis aduersus confideiussorem *l. vt fideiussor, D. de fideiuss. l. cum alter, C. eod.* ita *l. xij.* ait nominatori qui solidum soluit non dari vtilem actionem aduersus collegam suum, C tutori tamen aduersus contutorem est vtilis actio ex constitutionibus *l. j. §. nunc tractemus, D. de tut. & rat. distr. l. ij. C. de cont. iud.* & duumuiro aduersus collegam *l. ij. §. int Reip. D. de adm. rer. ad ciuit. pert.* quia scilicet pro contutore siue collega soluit & nomine eius, fideiussor vel nominator soluit suo nomine, id est propter suam obligationem. Sunt enim vere duo rei eiusdem debiti, duo fideiussores vel duo nominatores. Duo tutores vel duo magistratus non sunt omnimodo conrei; nam & in singulos magistratus non est in solidum actio, si ambo soluendo sint, *l. si pupillus D. de adm. tut.* & tutores magistratusque habent beneficium excussionis, vt ne scilicet ante agatur in eum qui non gessit rem de qua agitur quam excussæ sint facultates eius qui gessit, deinde fideiussoris eius post D nominatoris magistratus, tum ad extremum collegæ. Nominator autem tutoris conuenitur post contutorem.

Cap. XV.

Emendantur l. socium in princ. Pro Socio, & l. idemque §. si procurator. Mand.

IN *l. socium, D. pro socio*, sic lego adiecta distinctione, *Socium qui in eo quod ex societate lucrifecerit reddendo moram adhibuit aut cum ea pecunia ipse vsus sit, vsuras quoque præstare.* nam & paulo post ait *si aut vsus ea pecunia non sit, aut moram non fecerit*, vsuras non præstare. Debet igitur vsuras ex mora quam crearit inter- E pellatio. debet & mora non interueniente si pecunia communi vsus sit, *l. j. §. j. De vsur.* quasi in re ipsa sit mora dum ea pecunia abutitur. & subiicit eas vsuras, id est non quasi fœnus (nam si quasi fœnus, etiam citra moram aut abusionem eius pecuniæ proculdubio deberentur *l. cum quidam, §. si pupillo De vsur.*) sed quod socij intersit moram cum non adhibuisse, id est non paruisse interpellationi aut non fecisse moram in re ipsa pecunia versa in suos vsus. nam hic moræ nomine comprehendi volumus vtramque, eam quæ fit ex persona, quæ proprie est mora, & eam quæ fit ex re ipsa. Eodem tempore indagans ea quæ sunt scripta de vsuris quę in bonæ fidei disceptationibus debentur & veniunt, incidi in *l. idemque §. si procurator, Mand.* in qua non possum non adfirmare, traiectionem esse manifestam horum verborum. Quæ legitimo modo in regionibus frequentantur. Et debere ea primo loco collocari, quod dicitur procuratorem eius pecuniæ quam habet, vsuras ex mora præstare, quæ scilicet legitimo modo in regionibus frequentantur vt *l. j in princ. De vsur.* Secundo autem loco ait, *si procurator eam pecuniam fœnori occupauerit, eum præstare vsuras quas consequutus est*, ac deinde tertio, *Si eam pecuniam in vsus suos conuerterit, eum debere vsuras legitimas*, vsuras centesimas exemplo tutorum & curatorum & Duumuirorum qui Reip. negotia gesserunt. nam ab his procuratores vel gestores separari non sinit *l. qui sine De neg. gest.* Et hæc verba *si ad vsus suos conuerterit*, in malo semper accipiuntur, si clam & improbe pecuniam domini in suos vsus auerterit, ne quis hoc casu dicat deberi tantum eas quę in regionibus frequentantur, quod eam pecuniam palam & sincera fide in suos vsus conuerterit, puta sibi mutuam rationibus scribendo *l. quoties, §. non tantum, l. non existimo, D. de adm. tut.* Non possis hoc fingere tu ipso syncera fide, & supplere quod lex prætermisit, quodque auctores dum ita loquuntur semper accipiunt in malam partem.

Cap. XVI.

Emendantur quædam lib. Regularum Vlpiani.

FRequenter accidit librario Pandectarum Florentinorum quemadmodum quorumcunque librorum scriptoribus vt vnius nominis literas traiiceret, quod Græcis est ὑπερβιβάζειν τὰ στοιχεῖα. Exempli gratia in *l. xix. §. Cum me absente De neg. gest.* in archetypo accepi esse scriptum *suscepisti* pro *vsucepisti*. & simili errore *l. apud Iulianum, de fid. lib. si vero seruum susceperit*, pro quo Græci *si vero seruum vsuceperit*. & Tit. Liuij *xij. Quod Annibal iam velut suam cepisset Italiam.* vbi legendum *iam vel vsucepisset Italiam*, & in *fragmentis Vlpiani. Statuliber seu alienetur ab herede siue suscipiatur ab aliquo, libertatis condicionem secum trahit.* Legendum enim est, *siue vsucapiatur ab aliquo.* quibus verbis non hoc tantum significatur statuliberum emi vel vsucapi cum sua causa, *l. ij. in prin. De statulib.* sed etiam condicionem statulibertatis quę scilic. in dando consistit impleri posse in personam emptoris vel in personam eius qui vsucepit *l. 3. §. non solũ eod. tit.* vt *l. vij. eod. t.* cum dicitur vsusfructus alienationem condicionem statuliberi secum non trahere, hoc dicitur condicionem impleri non posse in personam eius qui vsumfructum, sed in personam tantum eius qui proprietatem emit. & idem de eo est proditum cui fideicommissoria libertas relinquitur *l. generaliter §. quoties De fid. lib.* nam & hic statuliberi locum obtinet *l. non tantum §. cui per fideicom. eod.* In hisdem fragmentis Vlpiani *tit. de caducis*, sic lego. *Sed & legata & fideicommissa cum suo onere fiunt caduca.* & *tit. xxij. Extraneus heres si quidem cum cretione sit heres institutus, cernendo fit heres. si vero sine cretione, pro herede gerendo.* Et in *titul. 5.* non possum non vehementer approbare hanc scripturam. *Nunc autem ex tertio gradu licet vxorem ducere, sed tantum fratris filiam non etiam sororis nec amitam nec materteram quamuis eodem gradu sint. Eam qua nouerca vel priuigna vel nurus vel socrus nostra fuit vxorem ducere non possumus.* & ita emendatius hæc Vlp. verba apud Licinium Ruf. referuntur, vbi & edictum quoddam Diocl. & Maxim. refertur quo cum sororis filia connubium inhibetur non cum fratris filia. Verum enim est licere ex tertio.

gradu fratris filiam vxorem ducere ex S. C. vt auctores sunt Tacitus, Suetonius, Zonaras. Sed si non etiam sororis filiam, & ob id in *l. sororis* & *l. etiamsi concubinam De rit. nup. l. si adulterium* §. *j. Ad leg. Iul. de adul.* de sororis filia, nepte, pronepte loquuntur auctores cum qua neque connubium neque concubinatus est non de fratris filia. & in *l. vlt. De condic. sine caus.* & *l. qui in prouincia, de rit. nup.* de auunculo non de patruo. & quod Dio scribit vetuisse Neruam nequis ἀδελφιδῆν duceret, sororis filiam intelligit non fratris, ne duceretur cuius mater duci non potest. Sed hanc differentiam posteriores Constitutiones sustulerunt, nec licet hodie vllam ex tertio gradu vxorem ducere, §. *fratris, Inst. de nupt. l. nemini, C. de nup. l. vltima, C. de inc. nup.*

Cap. XVII.

Quemadmodum sit in concordiam adducenda l. viij. De iud. cum l. cum qui, §. j.

Legatus prouincialis Romæ non inutiliter fideiubet pro alio, quia priuilegio suo vti non potest si Romæ conueniatur cum Romæ contraxerit, *l. cum furiosus §. vlt. De iudiciis.* idemque esse opinor si Romę constituerit pro alio. Sed si pro seipso constituerit Romæ quod ante legationem in prouincia contraxit, magna est quæstio an Romæ conueniri possit. Gaius non posse, *l. viij. eodem tit.* Iulianus & Vlpianus posse, *l. cum qui, §. j. De constituta pecunia.* nec tamen arbitror dissentire hac in re auctores inter se. nam *l. cum qui §. j.* ita videtur distinguere: aut legatus Romæ constituit se Romæ soluturum quod in prouincia contraxit, & Romæ conueniri potest: aut legatus in prouincia constituit se Romæ soluturum, & Romæ legationis tempore conueniri non potest, alio tempore potest. Quod si legatus Romæ constituit se soluturum simpliciter, non adiecto loco, quod scilicet in prouincia contraxit, proculdubio Romę conueniri non potest, quia principaliter Romæ non contraxit, sed in prouincia, & constituti origo inspicienda est *l. qui id quod, De donationibus.* & ita loquitur *d. l. viij.* Item si legatus in prouincia constituit nominatim se legationis tempore soluturum: hoc casu non ambigitur quin etiam Romæ legationis tempore conueniri possit, *l. iij. de legation.* & ita accurate hi quatuor casus inuicem distinguendi sunt, & nulla erit auctorum inter se pugna. Non probo quod astruunt quidam in *l. viij.* contraxisse legatum in prouincia, in *l. cum qui §. j.* non contraxisse sed accepisse: nam accipere puta pecuniam mutuam, quid aliud est quā contrahere? Nolo etiam negationem addi in *d. l. cum qui §. j. hoc modo. Conueniri non debere*, quod tamen suadere posset verbum debere. nam adfirmans debuit dicere, *Conueniri posse.* Negans, *Conueniri non debere.* idemque suaderet forte quibusdam oratio coniunctiua quæ sequitur, sed & si, in qua negatur eum Romæ conueniri debere. Sed nihil ego hisce commoueor: nam his verbis debere & posse vtuntur promiscue auctores nostri, & oratio hæc. Sed & si, sæpissime in eorum scriptis discretiua non coniunctiua est, & contra solus articulus, sed, coniunctiuus non discretiuus. Græci vt omnes alij, legunt adfirmate, ὁ πρεσβευτὴς ἐν ῥώμῃ αὐτὸν φωνῶν ὅπερ ἐν ἐπαρχίᾳ ἐδέξατο, ἀνάγεται. Rationem vero concordiæ quam inimus satis perspicue, vt arbitror, Accursius attingit, dum ait, in *l. viij.* non fuisse appositum locum vbi soluere tur, In *l. cum qui*, fuisse appositum.

A

Cap. XVIII.

Verior Interpretatio l. xv. De Iudiciis.

Cvm scripsisset auctor Digestorum in *l. xij. §. vlt. De Iudic. filiumf. Iudicem dari posse.* non multo post *l. xv. filiusfam. Iudex si litem suam fecerit*, scripsit in tantam quantitatem teneri eum quæ tunc in peculio fuit cum sententiam dicebat. quod vix vllus est qui capere aut sibi persuadere possit esse verū. & audent etiam ψυχροί τινες filiif. legere insolito genere dicendi, ac si recte diceretur filijf. iudex qui addictus est actioni de peculio institutæ aduersus patrem ex contractu filijfamilias. Basilica habent, filiusfamilias.
B nec sane mutandum est quidquam. & interpretatio Azonis neglecta vulgo fere ab omnibus, adserenda est nobis & elaudanda. Non de filiofam. loquitur ea lex qui in iudicando fecit dolo malo aduersus præceptum legis, quo casu teneretur in solidum in veram æstimationem litis *d. l. xv. in fin.* sed de filiof. qui per imprudentiam perperam iudicauit. hic non tenetur in solidum, sed in id tantum quod religioni iudicantis bonum & æquum videbitur, actione in factum, *l. vlt. D. de var. & extr. cogn.* & bonum & æquum ita definitur, vt ne vltra quantitatem eam conueniatur quam habuit in peculio quasi in patrimonio suo iudicati tēpore, ita tamen vt satisfaciat non quidem de ipso peculio inuito patre, sed aliunde, aut carcere contineatur, *l. pen. C. qui bo. ced. poss.* Et secundum hanc di-
C stinctionem accipiendus erit §. *si filius f. Inst. de obl. quæ quasi ex del. nas.* dum ait, filiumfam. iudicem qui litem suam fecit teneri, non patrem. Conuenietur autem in eam quantitatem quæ fuit in peculio eo tempore quo sententiam dixit, statim ab initio. nam si ab initio ageretur in solidum, minueretur autem actio in condemnatione, tempus condemnationis spectandum esset, *l. filiof. q. solut. matr.*

Cap. XIX.

An qui priuatam pecuniam in æde sacra depositam abstulit, sacrilegus sit.

Non inter Rhetor. tantum sed etiam inter Iurisconsultos de illa quæstione controuersia fuit,
D vtrum qui priuatam pecuniam in ęde sacra depositam abstulit fur an sacrilegus sit. Sed definita est Constitutione Seueri & Antonini, *l. v. Ad leg. Iul. pecul.* quæ furti actione teneri eum, non sacrilegij ait. Opus fuit Constitutione: nam non deerant magnæ rationes quibus adducerentur homines ad existimandum sacrilegij crimen esse aut certe grauius sacrilegio crimen, quo scilicet fit iniuria & priuatis & Dijs priuatorum pecuniæ custodibus vtique semper futuris infidis nisi ab ea subripienda maiore supplicio fures coërceantur. quæ ratio in ea declamatione quę inscribitur ὁ αὐτονομάζων à Sopatro est elegantibus verbis expressa. οὗτος τῶν ἄλλων κλεπτῶν καὶ ἱεροσύλων χαλεπώτερος. Οἱ μὲν γὰρ τοὺς ἰδιώτας μόνους ἀδικήσαντες τὰς τῶν ἱερῶν οὐκ ἐλυμήναντο φυλακάς· οἱ δὲ τὰ ἀναθήματα
E λαβόντες τοῖς τῶν ἰδιωτῶν οὐκ ἐλυμήναντο χρήμασι· οὗτος δὲ καὶ τοὺς ἰδιώτας καὶ τοὺς θεοὺς ἀδικεῖ, τοὺς μὲν ἀφαιρούμενος τῆς οὐσίας, τοὺς δὲ εἰς ἀπιστίαν καταφρονεῖσθαι ποιῶν. Accedant & aliæ quod cum locus sacer præstantior sit pecunia, par sit pecuniam loci condicionem sequi. & quod non debeamus nos pecuniam priuatam à sacra separare, cum ingrediens templum eo animo fuerit fur, vt siue sacra esset siue priuata quam inueniret, eam auferret. Et his rationibus, vt arbitror, motus Claudius Saturninus scripsit *l. aut facta §. locus De pœnis*, locum facere vt idem vel furtum vel sacrilegium sit,

scilicet existimans furtum à sacrilegio separari ex loco non ex re quæ aufertur, ac consequenter si qua res loco sacro moueatur, sacrilegium esse, si profano, furtum. Denique sacrilegium esse subripere aliquid ex sacro. quæ tamen definitio ex Constitutione Seueri hodie solui ἀντιστρόφως potest hoc modo. Imo sacrilegium est subripere aliquid sacri. Secuodum quam recte etiam dices in sacrilegij crimen incidere eum qui ex priuato loco rem sacram abstulerit.

Cap. XX.

Emendatur l. 16. De cond. ind. & l. pen. De const. pec.

IN *l. xvj. De cond. ind.* manifestum est Pomponium voluisse constituere differentiam inter debitum sub condicione, & debitum sub die incerto. Nam cum scripsisset debitum sub condicione per errorem solutum, pendente condicione repeti, existente non repeti, subiecit, Quod autem sub incerto die debetur, quæ oratio notam differentię præ se fert, & tamen differentia nulla est inter hoc & illud debitum, si sequatur, *Die existente non repeti.* itaque legendum opinor, *die pendente*, vel *die non existente*. quod & legis quæ sequitur explicatio flagitat huiusmodi. Nam si cum moriar dare promisero, & ante soluam, die scilicet non existeote, repetere non possum. Recte autem loquitur de die incerto quem tamen venturum esse certum est, veluti *Cum moriar*. Nam si dies adeo incertus sit, vt & illud sit incertum an quandoque venturus sit, veluti *Cum Titius consulerit*, hic dies condicionis instar obtinet *l. sufficit, eod. tit.* nec quidquam interest sub illo die an sub condicione debeatur, & quod interim soluitur, repeti potest. Adnotabo & aliud mendum quod occupauit *l. pen. De const. pec.* Si stipuler mihi aut Titio, & soluatur Titio, & prior obligatio ex stipulatu & posterior ex constituto ipso iure perimitur, *§. plane, Inst. de inut. stip.* Sed si vt est ponendum in *d. l. pen.* stipuler mihi non adiecto Titio, & constituatur mihi aut Titio, & soluatur Titio, actio quidem Constitutoria ipso iure perimitur, prior autem actio stricto iure non perimitur, quia priori obligationi non fuit adiectus Titius solutionis gratia, sed ęquum est tamen eum qui soluit Titio defendi exceptione: At si non ex voluntate tua soluit Titio. hęc est sententia *l. pen.* in qua cum sit Flor. scriptum propriæ actioni, ausim emendare priori actioni, manere obligatum eum qui promisit mihi non adiecto Titio, licet postea constituerit mihi aut Titio, & soluerit Titio. Et ita prior obligatio dicitur collata cum obligatione constitutæ pecuniæ, *l. si actor, De iureiur.* quæ alibi sortis obligatio quasi principalis. sequens enim accessio potius est. Propria autem vtraque mea, non communis cum Titio.

Cap. XXI.

Nihil interesse duobus quis eandem rem diuersis contractibus in solidum vendiderit, an pignerauerit.

QVi duobos eandem rem diuersis contractibus in solidum vendidit, tenetur crimine falsi, *l. qui duobus, ad l. Corn. de fal.* quia scilicet vendendo posteriori rem suam esse dixit & mentitus est, cum eam priori iam vendidisset & tradidisset. Nam si hoc non dixerit, sed dissimulauerit rem esse alienam, putem crimine stellionatus eum teneri non falsi: nec male veteres Glossas interpretari, Stellionatum cum res eadem venditur duobus. atqoe ita nullum hac in re esse discrimen ioter venditionem & pignus. Nam si duabus quis eandem rem pignerauerit in solidum diuer-

A sis temporibus, & dixerit posteriori creditori rem esse suam, & mentitos sit, meo iudicio, æque tenetur crimine falsi. Idemque erit si falso dixerit se liberam, vt apod Demosth. sæpe, [illegible] ἐλεύθερα χρήματα καὶ ἀνέπαφα. quo sensu & libera res dicitur, id est non pignerata *l. si pro fundo, C. de transaction. l. vlt. §. sed & creditor, D. ad Velleian.* Sed si dissimulauerit rem esse alienam vel alij obligatam, hoc casu Stellionatus crimine tenetur, *l. tutor § contrariam, l. si quis in pignore §. vlt. de pign. act. l. ij. C. de cr. stel.* non ergo crimine falsi. nam Stellionatus cum alio crimine legitimo non concurrit. & dissimulatio quoque illa, non est falsum. & hoc demonstrat *l. iij. D. de cr. stel.* in illo loco. *Dissimulata obligatione.* His obstat *l. vlt. eod. tit.* quę
B non falsi sed Stellionatus crimine eum teneri ait qui rem suam esse falso dixit quam pignori dabat, iurandu aut peierando eam esse suam. At respondeo, Periurium esse plus quam falsum, cui tamen nullum legibus crimen proditum est, nulla accusatio, nulla pœna, si quis per Deum peierauerit, & ratione huius periurij per se tantum ea lex non subiicit periurium crimini stelliunatus, sed quod deficiente crimine falsi, par sit non minus teneri eum crimioe stellionatus qui peierauit pignus suum esse quam qui simulauit.

Cap. XXII.

Cur in libertatibus non remittitur condicio Iurisiurandi.

C RAtio cur non remittatur condicio Iurisiurandi adscripta libertati, non est certe alia quærenda quam quæ adfertur in *l. xij. De man. test.* ne impediatur libertas, quæ scilicet aliter competere non potest quam si condicio oi pareatur. Hereditates, legata, fideicommissa consequi potes data à prætore vtili actione etiamsi condicionem non impleueris, *l. facta §. si danda. Ad Trebell.* libertatem hoc remedio consequi non potes. nullo denique alio quam condicione impleta. Cunstat etiam simplicem hanc condicionem, Si iurauerit. i. si iurauerit legatum sibi cordi esse, non remitti, *l. municipibus, De cond. & demonst. l. Antistius De acq. her.*

D

Cap. XXIII.

An non in fœminam compromitti possit.

VIdetur aute Coostitutionem Iustiniani mulier integræ opinionis ex compromisso arbitrium recipere potuisse, & vel patrona saltem inter libertos suos, & domina moribus Galliæ inter beneficiarios aut subditos suos etiam ordinariam iurisdictionem habet, qui mores coofirmantur *c. dilectis, De arbitris.* & Homeri *viij. Odyss.* Areta vxor Alciooï dicitur etiam inter viros disceptare lites, his versibus.

οὐ μὲν γάρ τι νόου γε καὶ αὐτὴ δεύεται ἐσθλοῦ·
Οἷσίν τ' εὖ φρονέῃσι καὶ ἀνδράσι νείκεα λύει.

Est & huius rei exemplum in *epist. decet. iv. Var.*
E *Cassiodori.*

Sed hoc vetat Iustinianus in *l. vlt. C. de recep. arb.* At Vlpianus *l. ij. De regul. iuris*, scribeus fœminas iudices esse non posse, non adiecit, nec esse arbitras posse. & rursus cum de mare scribit *l. vij. de recep.* nihil interesse, ingenuus quis an libertinus integræ famę an ignominiosus arbiter sit, idem de fœmina non adiecit, quod in fœmina multum interesset ingenua an libertina, integrę famæ an ignominiosa esset. nec enim libertina vel infamis mulier arbitrium recipere potuit. Sed neque, vt arbitror ingenua & integræ frontis nisi inter libertos vel familiares suos vel quo alio iure sibi subiectos. his enim quamuis liberi sint non

est indignum mulierem vetare vel iubere. quæ sunt arbitrorum non minus quam Iudicum verba. & his igitur videretur etiam mulier iudex esse posse, nisi alia ratio obstaret, quia iudicandi munus ciuile munus est quod inuitis defertur: arbitrium autem inuiti non recipiunt & officium arbitri priuatum est potiùs quam ciuile.

Cap. XXIV.

Circumscriptionis exempla duo quibus Rhetores vti solent, secundum ius explicantur.

PRoponunt quidem nobis ex iure Rhetores controuersias multas, sed quemadmodum eæ definiendæ sint vel earum aliquæ aliquando definitæ fuerint, ferè nunquam explicant, videlicet expectant sententiam nostram vel iudicum potius aut principum. Equidem libens me nonnunquam in eis definiendis exerceo. Et hoc loco circumscriptionis species duas explicabo à Cyro propositas libro τῶν διαιρέσεων, Circumscriptionem dico quod ille περιγραφὴν, cum quis scripto quidem legis paret & satisfacit, sed non etiam menti. Et vna species hæc est, qua etiam Seneca vtitur *vtt. Declam.* & Sulpitius Victor in *Institutionibus. Lex est filios ex ancilla susceptos esse liberos, nec minus heredes patri quam legitimos. Lex vt bona paterna diuidat qui est maior ex fratribus, eligat autem minor.* Qui habebat filium ex legitimo matrimonio, & alterum ex contobernio, vita decessit. filius legitimus diuisit patrimonium quasi maior natu, ita vt ex vna parte poneret matrem fratris, ex altera bona reliqua, quæ scilicet non erant pluris quam mater. minor elegit matrem, & à fratre se circumscriptum esse ait, qui diuiserit quidem vt potuit, sed non secundum sententiam legis, quæ diuisionē ita fieri vult vt ad vtrumque perueniat emolumentum, ex hac diuisione nullum ad se emolumentum peruenire, quod omnino sit matrem electurus nec eam habiturus in seruitute. Certe Communi diuidundo vel familiæ erciscundæ iudicio circumscripto officio iudicis emendari potest etiamsi is qui in diuisione circumscriptus est maior sit xxv. annis, *l. 3. C. com. vtriusque iud.* vt in aliis iudiciis bonæ fidei, *l. 3. C. ex quib. cau. ma. l. iure §. vlt. D. de iur. dot.* Verum in hac specie cum iusta sit diuisio, etiamsi forte maior circumscribendi animum habuerit, non est quod minor de diuisione queratur qui matris suæ libertatem adeptus est, quam alioquin frater maior natu retinuisset in seruitute, si minor alteram partem elegisset. Prior lex illa fictitia est. Posterior vera, vt maior diuidat, minor eligat, & vetus, licet in hanc rem ex libris iuris quod proferri possit hodie suppetat tantum *c. 1. de parrochiis*. Augustinus *de vita clericorum*. Ad ipsum, inquit, quia maior est pertinet diuisio, & ad fratrem eius electio. & ita Democritum apud Diogenem legimus in diuidenda hereditate elegisse quod esset tertius frater: & in aliis quoque caussis optionem iuniori deferri apud Xenophontem III. ἀναβάσεως. Verum apud Cyrum ita est legendum, νόμος καλεῖ τοὺς διαιρεῖν μὲν τὸ πρεσβύτερον, αἱρεῖσθαι δὲ τὸν νεώτερον. Altera autem species quæ ab eodem proponitur hæc est. Senatusconsulto siue Oratione D. Marci & Commodi cautum est, ne tutor pupillam vel filio suo vel sibi nuptum collocet, quæ porrigitur etiam ad tutoris heredem extraneum, *l. libertum §. 1. De rit. nupt.* nam prohibitionis causa hæc est, ne si is qui tutelæ rationibus reddendis obnoxius est pupillam vxorem ducat, simul & circumducat eam & circumscribat cohibitis tutelæ rationibus. quæ ratio cum cesset in filia exheredato, ideo videtur filio tutoris exheredato pupillam nuptum collocari posse, nec enim exheredatus tutelæ à patre gestæ iudicio tenetur. Nunc finge: Tutor filium exheredauit. post filius pupillam vxorem duxit, ac deinde mutato testamento tutor eundem filium heredem instituit. Pupilla se à tutore circumscriptam esse ait, qui non alia mente filium exheredauerit, quam vt interim nupta ei pupilla, mox alio testamento eundem filium heredem institueret. & est similis περιγραφὴ in specie *Nou. lxiii. & l. iii. C. de repud.* Verum nihil est necesse hac de re quærere, quandoquidem filio tutoris exheredato pupillam constat noptum collocari nec viuo tutore posse, quia mutare testamentum potest in quo filium exheredauit, nec mortuo, quia fieri potest vt per fraudem in eum contulerit bona quædam legati aut fideicommissi aut donationis causa, quæ iure tacitæ hypothecæ propter tutelam reuocari oportet, *l. pen. D. de ritu. nupt.*

Cap. XXV.

Circumscriptionis species quæ est in l. 3. C. de repud. & alia quadam.

STipulatio reddendæ dotis concepta est in casum mortis non in casum diuorti) ab eo qui dotem pro muliere dedit. matrimonium solutum est diuortio non morte. defecit condicio stipulationis. at postea redintegratum matrimonium est. an etiam redintegratur stipulatio. Sic sane si imaginarium diuortium fuerit, si factum circumscribendi stipulationis gratia. quia nec tali diuortio soluitur matrimonium, nec extinguitur stipulatio. atque ideo ex morte committitur stipulatio perinde atque si nullum diuortium intercessisset. & hæc est sententia *l. 3. C. de repudiis*, ad quam quod Græci adnotant in integra Constitutione Diocletiani & Maximiani illud insuper additū quod etiam probatur, *l. inter §. vlt. De pact. dot.* non redintegrari stipolationem semel extinctam redintegrato matrimonio, videlicet si verum diuortium fuerit, summè notandum esse censeo nobis qui neque habemus Codicem Hermogenianum, neque integras Constitutiones Imperatorum, sed ἐπιτομὰς tantum quædam, & optamus tamen habere, & esset melius habere. nam si non omne, vel tantillum quod vnde vnde potest corradi quodque licet habere, ne contemnamus. Aberrabat his animus qui eam Græcorum adnotationem sic accipiebant ac si esset in *l. 3.* supplendum quod illi scribunt fuisse in integra constitutione. & multo magis legentibus ad *l. vnicam, C. de rei vx. act.* quod scribit Theodorus in fine propositæ Constitutionis caueri, vt liceat mulieribus renunciare hypothecis lege introductis propter causam dotis, idque referentibus ad finem *l. vbi, C. de iur. dot.* cuius ante mentionem Theodorus fecerat, & mox a otumantibus deesse illud idem in extremo *d. l. vbi*, & ex Theodoro suppleri debere. nam propositam Constitutionē siue νεαρὰν, vt est in Græco Theodorus vocat non *l. vbi*, sed eam ipsam in quam scribit quæ non longè à fine ex Anastasiana Constitutione tradit, mulieribus licere hypothecis renuntiare quas dotis nomine lex eis dedit in bonis mariti. Τὰ δὲ ἄμα τούτοις ἀλλ᾽ ἡμματα, μακρὸν ἂν εἴη λέγειν ταῦτα, πλὴν πλέως ὀλίγων. In *l. 7. C. de nupt.* ita legunt. *Atque ideo non permittente filia, petitionem dotis repetere non prohiberis*: & ex ea plane ius constituunt iniquum & nouum, vt possit pater repetere dotem profectitiam non consentiente filia. corrupta quidem ea lex est fateor, sed non ita emendanda: quis enim sic loquitur? verum hoc potius modo. *Atque ideo non renitente filia petitione, dotem re-*

petere non prohiberis. Non renitente, id est, non contradicēte: nam taciturnitas filiæ consensum imitatur, *l. 2. §. voluntatem, solut. matr.* Iidem in *l. 6. C. de nupt.* pro susceptos reponentes conceptos, mouentur eo quod sic habeat Thalelæus siue τὸ κατὰ πόδας. Sic habet sane secundum Herueti interpretationem. Ceterum in Græco est συλληφθέντας, quod possis non minus interpretari susceptos quam conceptos. & ita *l. ex facto §. ex facto, D. ad Trebel.* & aliis plerisque locis, susceptis pro conceptis. nec mutandæ igitur scripturæ receptæ ratio vlla. Sed neque in *l. 23. D. de iur. dot.* Nam quod ait in stipulatione vel datione dotis causa facta non esse necessariam adiectionem dotis, cur tu mutabis etiamsi id Græci ita expresserint rei dilucidius explicandæ gratia, adiectionem condicionis huius scilicet, Si nuptiæ sequantur? nam si dicis dotis adiectionem non esse necessariam, & hoc dicis nuptiarum mentionem siue adiectionem non esse necessariam. nec enim est dos sine matrimonio. & qui dotem dicit, & matrimonium dicit. Et rursus iisdem ex Græcis in *l. Bæbius, De pact. dot.* post hæc verba, Marullus nata filia diuerterat, libet adscribere, pacto cū vxore interposito ne ab ea peteret. quæ verba si essent ἐν τῷ κατὰ πόδας, mouerent aliquantulum. sed cum sit ἐν τῷ πλάτει, quo copiosius pleraque enarrantur quam fuerint expressa in ipso contextu & temere contraque mentem Iurisconsulti sæpenumero, non possum nisi dolere vicem istorum qui libris abutuntur. Nam si ἐν τῷ πλάτει licet supplere quasi desit aliquid, non lex Bæbius tantum sed nec vlla alia lex erit quæ non iudicetur esse manca.

Cap. XXVI.

Sententia l. 3. §. Sed si supra, vti possid.

NOnnunquam euenit vt quis supra alienum ædificium cœnaculum habeat in quo moretur non quidem iure seruitutis, *l. hoc quod dictum, De seru. vrb. præd.* sed quasi iure dominij, puta quod inferius ædificium alter ædificauerit suis sumptibus, ille vero cœnaculum superius, fortè data duobus aut tribus facultate ædificandi in loco publico. quod ita quandoque factū Romæ Dionys. indicat his verbis *lib. x.* οἱ δὲ οἱ συνδύο καὶ ἐπὶ πλείονες συνθέντες οἰκίας κατεσκεύαζον ἄλλοι μὲν ἕτεροι μὲν τὰ κατώγεια λαμβάνοντες, ἕτεροι τὰ ὑπερῷα. Et hoc casu multū interest vtrū cœnaculi dominus scalis aditum habeat in cœnaculum, an è si plano, siue è solo publico: nam si scalis, in interdicto vti possidetis potior erit is qui inferius ædificium possidet, quia solus ædes intelligitur possidere. nec quidquam interesse opinor scalæ sint versæ in ædes, an in publicum. quem vsum scalarum Liuius demonstrat *xxxix.* his verbis. *Cœnaculum supra ædes datum, scalis ferentibus in publicum obseratis, aditu in ædes verso.* Sed si è plano aditum habeat, puta altero habitante in cryptis, sane hoc casu non is qui in cryptis sed qui supra cryptas habitat, intelligitur ædes possidere, & vincet alterum interdictō vti possidetis. & hæc est sententia *l. iij. §. sed si supra. vti poss.* Inferiora ædificia Dionysius κατώγεια dixit quæ alij κατώγεα. & apud Harmenopulum Epitomarium 2. sic legendum est, ὁ ἔχων τὰ ἀνώγεα, τοῖς ἰδίοις δαπανήμασι ὀφείλει μισθοῦσθαι ... τὰ κατώγεα ὑπὲρ ... ex *l. cuius. D. de seru. vrb. præd.* Etiam illud addam quod docuimus libro decimo, eum qui in alieno solo mala fide ædificauit sumptus domino repotare posse ex *l. plane, de pet. her.* confirmari plebiscito relato à Dionysio, vt qui vi aut clam ædificassent in loco publico receptis sumptib⁹ ea populo restituerent, quam in rem creabantur curatores locorum publicorum persequendorum, sic nuncupati. Verba Dionysij hæc sunt eod. libro. ἔστι βεβαιωσάμενοι τινὲς ἢ κλοπῇ λαβόντες ἀνῳκοδομήκεσαν, κομισαμένους τὰς δαπάνας ἃς ἂν οἱ διαιτηταὶ γνῶσι, τῷ δήμῳ παραδιδόναι.

Cap. XXVII.

Sententia §. vlt. l. vlt. De ser. vrb. præd.

NVnquam probaui quod scribunt quidam in *l. vlt. §. vlt. D. de ser. vrb.* Ianuam in publico aperire hoc esse, ianuam in publicum reiicere, ita vt fores aperiantur in viam publicam, vt mos erat Græciæ. nam Romæ hic mos nunquam inualuit, & præter Plinium, Plutarchum, Asconium, etiam Dionysius è publicis vel priuatis ædibus solas M. Valerij Publicolæ fratris ædes Romæ scribit habere ianuam reiectam in publicum his verbis: μόνης τῆς οἰκίας αἱ κλισιάδες θύραι μόναι τῶν ἐν τῇ Ῥώμῃ δημοσίων τε καὶ ἰδιωτικῶν εἰς οἶκον τὸ ἔξω μέρος ἀνοίγονται. Sed id commenti sunt qui præclaram eius loci speciem non adseqoebantur. L. Titius aperto pariete domus suæ ianuam in publico aperuit quatenus stillicidij rigor & tignorum protectus competebat, quatenus ambitum ædium Scæuola definiebat auctore Cicerone: non est igitur egressus ambitum ædium in aperienda, neque vero potuit. & aduersum se tamen aperiri ianuam quæ non fuit ante: vicinus æquo animo non fert motus inuidentia quadam, qua etiam moti quidam sæpe non ferunt è regione ædium suarum construi ædes nouas è quibus sit conspectus in suas, de quibus vt de illo *d. l. vlt.* etiam dubitatur apud Harmenopulum, *2. lib. tit.* περὶ καινοτομιῶν, an ad prohibendum aliquam actionem habeant. & placet nullam huic inuidentiæ paratam actionem esse, & iniquum videri si vel non liceat cuique in suo solo ædificare vel ianuam in suo aperire qua exeat in viam publicam propter conspectum vicini. Sed addit modum *d. l. vlt.* si aperta ianua neque itineri vicini officiat neque eripiat vicino lumen de cœlo quod forte κατὰ συμβολὴν capit, nec rursus vicini stillicidium cohibeat ita porrecta ianua quantum patitur ambitus ædium, efficiendo ne vt solebat, stillicidium à vicini domo cadat. Sic enim proculdubio illa verba sunt accipienda, Neque stillicidium ne vicini domo cadat, ἀπὸ κοινοῦ repetendo, neque officeret ne stillicidium vicini domo cadat. quod qui non intelligebant malebant legere, neque stillicidium in vicinā domum caderet. Placet autem valde breuis & simplex quæ à Grecis prodita est eius paragraphi interpretatio. ὁ κωλύων τις κωλύει τὸν γείτονα αὐτοῦ ἀνοίγοντα πυλῶνα κατὰ τῆς δημοσίας, ἐντὸς τοῦ ἀπὸ τοῦ κεράμου αὐτοῦ σταλαγμοῦ, ἐν ᾧ μὴ βλάπτῃ τὴν πάροδον.

Cap. XXVIII.

Cur creditis vel solutis alienis nummis non aliter mutui obligatio contrahitur vel liberatio contingit quam si nummi consumpti sint.

CErti iuris est, creditis vel solutis alienis nummis ita demum quasi ex mutuo contrahi obligationem vel soluenti contingere liberationem si nummi consumpti fuerint. quamdiu enim integri sunt nummi, nec condictionem esse nec liberationem. & consequenter si pater filiæ nomine nummos alienos creditos sibi vel solutos à non domino in dotem dederit, non ante dotem profectitiam fieri quam nummi consumpti sint, *l. pater filia, de iur. dot.* quæ coniungenda est cum *l. si et cui nummos, De solut.* & his quæ duobus

locis ex eodem Papiniani libro Vlpianus refert, *l. xiij. De reb. cred.* Huius iuris rationem nescio an vnus quisquam intelligat, qui nec quandu nummi consumpti dicantur intelligat. Consumpti sunt qui domino consumpti sunt, qui domino perierunt, quorũ vel nomine nulla domino actio, petitio, persecutio est. Sane si is cui crediti aut soluti sunt nũmi alieni, eos ita dissipauerit bona fide vt nusquam appareant, consumptio huiusmodi cõciliat multũ conciliat numerationẽ quã nõ conciliarat numeratio. quia numerationis tempore earum nomine actio domino sufficiebat, quę consumptis nummis bona fide nulla sufficit, ita vt post consumptionem bona fide factam perinde res habeatur atque si nummi alieni non fuissent. nam & meum non est cuius nomine nulla mihi superest actio. Quod si mala fide consumpti sint, pro integris habentur non pro consumptis, quia domino superest actio ad exhibendum, *l. xi. §. vlt. De reb. cred.* Sed si quis mala fide nummos alienos in creditum vel in solutum dederit quos ita miscuerat suis vt discerni non possent, hoc casu nulla cum eo qui bona fide acceperit, domino competit actio, sed est furti & condictio furtiua & vindicatio aduersus illum qui dederit, atque ideo cum his actionibus satisfactum sit domino vel satisfieri possit, restat consumptos ei esse nummos vt scilicet iam non possit eorum nomine amplius experiri cum eo qui acceperit, etiam si forte apud eum nummi extent integri, *l. si alieni, De solut.* nec putem nummos hac in re separandos esse à frumentu. nam & si meum & tuum frumentum confusum sit ita vt aliud ab alio discerni non possit, vt in *l. in nane. locati*, est quidem mihi tecum in rem actio, *l. v. in pr. De rei vind.* sed non cum creditore tuo, cui forte ex eo aceruo tu soluisti quod debebas. & sic quod ad creditorem attinet consumptum domino frumentum videtur. idemque est dicendum si quis sciens dolo malo vel pecuniam vel frumentum alienum non suo confusum sed integrum crediderit alij vel soluerit bona fide accipienti, & furti vel ex causa condictioni domino præstiterit, quia cum domino satisfactum sit, & extincta satisfactione actio quæ ei competebat plane iam consumpta ei videtur pecunia, consumptumve frumentũ quamuis extet integrum, *l. si is cui nummos §. j. De solut.* & consequenter dominium eius pecuniæ frumentive illius esse intelligitur qui acceperit. quo posito, sequitur soluenti liberationem contingere, credenti condictionem competere si non ex numeratione, ex consumptione, si non De rebus creditis, De bene depensis.

Cap. XXIX.

Defenditur vetus scriptura quibusdam locis Digestorum.

NOlo in *l. si is cum quo Com. divid.* pro *motu iudicis* reponi *magistratus imperio*. Motus est indignatio, vt *l. nullum, C. de testib. l. omnes, C. de off. rec.* pro qua impulsus Iudex non respondente aliquo ad delectum dicitur domum eius euertisse & arbusta succidisse, vt accidisse alias legimus apud Dionysium Alicarnassæum *lib. viij.* his verbis, ἢ φανερὸν ἐπεὶ ὅπλον αἰτιάλογον, καὶ τοὺς ὑπακούοντας τοῖς ὑμᾶς εἰς χρήματι ἐζημίωσεν ὅσοις, μὴ χρεία ὑπῆρχεν ἐκκόψαντες ταῦτα, καὶ τὰς αὐλὰς κατασκάψαντες. Nolo etiam in *l. ij.* in Ius voc. emendari, *neque eos qui propter loci religionem inde se mouere non possunt.* & placet magis, *se mouere*, sicut in *l. pen. De vac. mun. excusari*, ait, *munere iudicandi eos qui sacerdotium nancti sunt vt discedere ab eo sine religione non possint.* & *l. neque, De fid. lib. non contineri S C. Rubriano eos quos religio moratur*, & si de loco sacro siue asylo in ius vocari quem non posse voluisset, vt opinor, adiecisset, nec de domo sua. Sed neque è quo loco non possit quis in ius vocari in ea lege tractat. & *iij.* & *iiij.* sed quę personæ quove tempore non possint in ius vocari : ac præterea se mouendi verbo vix fuisset vsus, sed adducendi vel si quo meliore. At mox certo certius est in *d. l. ij.* non sic Vlpianum scripsisse, Nec eum qui equo publico in causa publica transuehitur. quæ verba Budæus retulit recte ad transuectionem equitum. sed scripsisse Vlpianum adnotare debuit, in Capitolium, vt Plinius, vel in Castoris Pollucis, vt Dionysius, qui eam transuectionem πομπὴν τῶν ἐχόντων δημόσιον ἵππον vocat. Vltimo autem loco dum ait *d. l. ij.* eum in ius vocari non posse qui funus familiare iustave mortuo facit, iusta, operationes denicales vocat, nam & inter causas excusandi militis qui condicto die non adesset, has duas ita coniunxit Cincius apud Gellium, *Funus familiare, Feriæ denicales, & non iusta facere dixerunt tantum*, sed & iusta ferre. Ouidius. *Illa qua positis iusta feruntur auis.* Statius *Miserabile surgit Certamen qui iusta ferant. qui funera ducant.* & his locis Ouidij *iiij. Trist. Matri proxima busta tuli.* & Statij *vj. Quid inania fertis busta rogis*, scribendum iusta non *busta*.

Cap. XXX.

Explicata & emendata quædam in his quæ ex Iuliano Ascalonita architecto prodidit Harmenopulus.

SYmmachus *in Ezechielem* fenestras obliquas & angustiores veluti quibus etiam hodie tela emitti solent aduersus hostes τοξικὰς vocat. & ita in his quæ ex Iuliano architecto retulit Harmenopulus τοξικὰς interpretari oportet non arcus, sed fenestras angustiores. nam si inter vnius aulam & locum purum alterius sit decennio integro medius paries antiquus & aulæ dominus lumina exceperit annis x. per fenestras τοξικὰς, ait dominum loci puri, si eum inædificare velit intermittere debere tria cubita & trientem. Sin veru lumina non exceperit per fenestras eiusmodi, sed ex alia parte ædium (quod vulgo male interpretantur) nullum intermini spatium ob fenestras. & hoc est quod ait τοξικὰς νομὴν οὐκ ἔχειν, vt in consequentibus, νομὰ θυρίδων καὶ τοξικῶν. Est autem superiore loco legendum, τῷ οἴκῳ τὴν ὄψιν ψιλὸν τόπον οἰκιῶν ἔχοντος & τοξικὰς fenestras significari puto in Constitutione Zenonis de ædificiis priuatis & in *No. Iustiniani clxv.* dum vetat vicino auferri vsum fenestræ apertæ maris prospiciendi causa etiam si ea sit obliqua & coacta. Virgilius dixit obliqua luce & incertas fenestras. Hieronymus eas fenestras quarum mentionem propheta facit fenestras vocat clausas cancellis lignisque interrasilibus & vermiculatis, quæ profecto non sunt τοξικαί. Sequuntur alia in eodem auctore. Locus ille de furno pani coquendo destinato, qui stella notatus est, sic est restituendus, ιβ´ S´, id est *xij.* & trientem, quod est bes cubitorum xx. & titulo de gypsario legendum, ἐξεῖναι τῷ τὸ γυψαρεῖον ἔχοντι ἀφιστᾶν τοῦ τοίχου πήχεις δύο μόνας. Loco alio inter machinas grandes numerantur dolabræ & amæ his verbis, τὰς ἀξίνας καὶ τὰς ἄμας καὶ τὰ τοιαῦτα μεγάλα ὄργανα: & adnotatur in veteribus amas esse δρεπάνας, non quidem vt interpretor messorias aut putatorias aut fenarias, sed grandiores quibus ædificia disturbantur incendij compescendi aut extinguendi causa confixas longissimis contis, id est longuriis, quales etiam legionem portasse Vegetius refert simul ac harpagones ferreas manus quos lupos vocabant, & amas vero & harpagones instru-

mento domus Vlpianus adnumerat, *l. quæsitum §. canales, De instr. vel inst. leg.* quod sc. ab incendiis tueantur domum, & *l. j. De off. præf. vig.* ob incendia restinguenda præfectum vigilum ait oberrare calciatum cum amis & dolabris. nec calciatum alia ratione quã vt noctu securius ambulet per medios etiam ignes si necesse fuerit. qua ratione etiam in armatura Christianorum, D. Paulus inserit vt sint calciati pedes. Hieronymus *lib. Quid cauendum in libris τῶν ἀρχῶν. Calciatis pedibus pergere, necubi à serpentibus mordeatur & arcuato scorpij vulnere verberetur.* & *ad Damasum. Calciamenta in pedibus eius necubi coluber insidians plantam ingredientis inuaderet & super scorpiones & serpentes securius ambularet.* & alibi, *Calciati sumus necubi in eremo istius seculi scorpius & coluber obrepat, necubi serpens plantam gradientis inuadat.* Idem auctor vtens basternarum vocabulo recte adiicit, id est transennarum siue protectorum quę habentur in ędibus transeundi vel spatiandi gratia, *παρόδων, ἤτοι διαβάσεων*, vt Zeno, *διαβάσεως πρὸς πάροδον μόνον χρώμενοι*, ex qua Constitutione Zenonis illo loco Harmenopuli scribendum *δυοκαίδεκα πόδες*. Adiicit autem interpretationẽ, quoniam alio sensu basternę vehicula sunt siue lecticæ, vel vt est in Glossis veterum, essenda, quæ quod plerumque speculari lapide clauderentur, eędem Glossę, vt opinor, illo loco Iuuenalis, *Qua vehitur clauso latis specularibus antro*, recte interpretantur basternas. Antrum vero ille dixit, vt Hieronymus caueam basternarum. Amites autem basternarum Palladio sunt perticę quibus ea vehicula sustinentur. Seruius Honoratus *Pilenta sunt vehicula sicut nunc basternas videmus.* Lampridius *in Heliogabalo. Dedit basternas & rhedas*, Ammianus Marcellinus *xiv. Basternis per latera ciuitatis cuncta discurrunt.* At in Cõstitutione Zenonis, vt dixi, basternę transennæ sunt. Gręci in *l. 1. De ser. vrb.* protecta basternas, proiecta siue mœniana solaria interpretantur. Est & alios locus quem attigimus supra *cap. xxvij.* ne quis in suo ædificare prohibeatur ob id solum quod è regione habiturus sit conspectum in vicini ædes, ita construi ædes in ciuitatibus vt medio itinere publico se mutuo respiciant nec propterea videri alias aliis damnum inferre: & vt videantur, ęquum esse damnum à vicino ipso propelli munitis suis ædibus aduersus conspectum aliorum vel cancellis vel syrtibus. Syrtes vela, vt opinor, vocat quod trahi, obduci & reduci soleant. & ita cancellis iunguntur vela. *l. cætera, § sed si cancelli, De leg. j.* Cancelli non trahuntur sed aperiuntur, facti in modum retis, quem vsum pręstant etiam specularia & vitrea. neque refert quo genere quis suas ædes sæpiat & defendat à vicinorum oculis. Notantur autem illa duo inter opera Hieronymi de institutione monachorum his verbis. *Velum in fenesterula tractum.* & in consequenti. *Sit vna vel plures fenesterulæ sic ferreis virgis artata vndique ut vix digito pateat aditus.*

Cap. XXXI.

Quo tempore sit interponenda auctoritas tutoris in negotio pupillari.

GAius in *l. obligari. §. tutor, De auct. tut.* tutorem ait statim in ipso negotio debere auctorem fieri. vbi statim quidam interpretatur perseueranter cum negotium geritur à principio ad extremum, quod non admitto. nam satis est si statim atque peractum est negotium in re pręsenti tutor auctor fiat, nec quidquam nocet si in ipso tractatu & gestu negotij non interfuerit, *l. si quis mihi bona §. iussum, De adq. her.* Puto em & ante gestum negotium auctoritatem interposi-

A tam valere. nam & ita *l. 1. De solut.* licet statim in ipsa solutione dicatur creditorem constituere debere in quam causam solutum velit, tamen de hoc etiam non intempestiuè decernat ante solutionem, *l. si vsuras, C. de vsur.* nec moueor *l. nunquam. de vsuc.* nam initio venditionis nondum intellecto totius tenore contractus, fateor auctoritatem interpositã non valere. Sed si tractatum omnem intellexerit tutor eumque probauerit, rata est auctoritas tutoris, licet mox abscedẽte illo inter se pupillus & extraneus contractum habuerint. Cæterum post peractum negotium si interponatur tutoris auctoritas, nihil agitur. Peractum autem negotium intelligitur non simul ac vendidit B quis vel locauit pupillo indicato pretio per nuntium scilicet vel per epistolam, sed postquam nuntio vel epistolę consensit pupillus. Summam vt dicitur manum venditio accipit consentiente eo cui se vendere quis scribit. quod & de pacto dici potest facto per epistolam. & secundum hęc si postquam consensit pupillus tutor factum approbauerit, nulla venditio est, si statim atque consensit, venditio valet *d. l. obligari, §. etiam.* Vnde quęsitum est si pupillus seruum manumittat per epistolam, quo tempore tutor auctor fieri debeat. nec enim peragitur libertas per epistolam antequam cognouerit seruus domini voluntatem, ideoque auctor fieri tutor debet quo tempore seruus C epistolam legit non quo eam pupillus scribit. & ita Iuliano videbatur. Sed Neratius sufficere arbitrabatur tutoris auctoritatem interponi epistolam scribente pupillo. cuius sententia fauore libertatis comprobata est Constitutione Imperatoris. nam ita in muliere quę sub tutela est hoc idem scriptum reliquit Vlpianus, quantum intelligo ex antiquis fragmentis eiusdem nuper inuentis à Petro Pithœo Iurisconsulto vigilantissimo & studiosissimo veri & antiqui iuris. Verba Vlpiani hæc sunt. *Mulier sine tutoris auctoritate manumittere non potest nisi liberorum ius habeat. tum enim ex vindicta sine tutore potest manumittere. Vnde si mulier absens liberum esse iusserit quæ ius librorum non habet, quæsitum est si tutores eius auctoritatem commodent eo* D *tempore quo epistola scribitur seruo à domina, an interposita auctoritas vllius momenti sit. Iulianus negat, existimat enim eo tempore debere auctoritatem præstare quo peragitur libertas. tunc autem peragi intelligitur quando seruus cognouerit dominæ voluntatem. Sed Neratius Priscus probat libertatem seruo cõpetere. Sufficere enim quando epistola scribitur adhiberi auctoritatem tutoris, cuius sententia & Constitutione Imperatoris confirmata est.*

Cap. XXXII.

Cur malam rationem scripserit Papinianus esse qua serui se emi mandat ab extero.

E NOn videtur mala ratione aut improbato more vti seruus qui se emi mandat vt manumittatur, & tamen malam hanc esse rationem Papinianus ait, *l. cum seruus Mand.* An quod se domino inuito auferat, qui cogi possit vendere etiam ipsemet, seruo oblata pecunia pro capite, quod forsitan quis comprobauerit illo Plauti loco, *Quid tu me vero libertate territas? Quid si tu nolit filiusque etiam tuus? vobis inuitis atque amborum ingratiis vna libella liber possum fieri.* Sed verius est hoc in ea comœdia Olympionem villicum velle, inuita vxore & filio domini impetraturum se à domino libertatem minimo aut nullo pretio, non à domino inuito seruum se redimere posse. nec enim vxor aut filius domini sunt serui mei, licet quandoque domini appellatione contineantur dum augetur significatio verborum ex sententia legum, *l. j. §. domini,*

mini, & *§. si vir, ad Sylla.* & certum est cogi non posse dominum ad vendendum seruum, *l. seruus meus Mand.* ac mala ratione dicitur seruus se à domino auferre qui se emi mandauit, non quod inuitus dominus eum vendat; sed quod ex parte serui malo ingenio supponator emptor forte clam domino qui se domino auferat, quam si dominos technam serui cognouisset, forsitan non hoc indulsisset animo & maleuolentiæ serui vt eum abalienaret, quod arbitror satis esse manifestum. Illud est valde singulare qood eadem *l. cum seruus* ostendit & *l. eo tempore §. vlt. De pec.* non teneri dominum actione de peculio ex eo contracto quo seruus domino se aufert, nec de eo contractu cogitasse prætorem cum generaliter ex contractibus seruorum dedit actiones de peculio. puto nec ex delictis seruorum dari noxalem actionem quibus colludens cum eo aduersus quem deliquisse videtur, id egit vt se domino subtraheret qui forte soluendo non est. & eadem est sententia Platonis *xi. de legib.* Seruus noxam oocendo domini condicionem deteriorem facit, *l. i. §. quod ergo, D. de vi & vi ar.*

Cap. XXXIII.

Thalelai interpretatio ad l. pen. C. fam. erc.

RECtissime Thalelæus Græcorum doctissimus & vt cæteri fatentur *τῶν νομικῶν ἑρμηνέων l. pen. C. fa. erc.* accipit de filio vel oepote emancipáto, vt si repudiet hereditatẽ aui, non cogatur fratribus cooferre quæ donationis vel quo alio titulo ex bonis aui ad eum peruenerunt, quia donatio quæ in emancipatum confertur statim valet nec indiget confirmatione siue alieno adminiculo, vt ait, *l. ij. C. de inoff. don.* Sed si fuerit in potestate aui, donatio in eum collata non valet nisi aous perseuerauerit in ea voluntate vsq; ad mortem, atque etiam nisi eam donatiooem confirmauerit arbiter diuidendę hereditaris & quasi præcipuam à nepote deduci permiserit, vt *l. xviij. C. fam. erc.* nam & hoc est inter emancipatum & suum, quod facta donatio emancipato si inofficiosa fuerit reuocetur pro modo Falcidiæ per querelam inofficiosæ donationis, facta autem suo, per officium arbitri familiæ erciscundæ *d. l. ij.* Secundum hæc si oepos qui est in potestate aui abstineat se hereditate eius, etiam donata sibi ab auo perdit & confert fratribus, quia cessat iudicium familię erciscundę, ac proinde cessat remedium quo res donatas pręcipere possit, & *l. iij. C. de ren. his qua in fr. cred.* erit accipienda de filio emancipato (nam & emancipati se abstinere dicuntur) vt spreta hereditate patris donationem amplecti possit. Sane in specie *d. l. pen.* Sui iuris fuisse nepotem ex eo apparet quod dicitur sibi acquisiisse ex causa donationis vel ex alia causa de bonis aui. Ex Thalelæi interpretatione videntur esse hæc quæ adduntur in Basilicis ad *d. l. pen.* O' *μὲν τοι ἐν ὑπεξουσιότητι δωρεὰν δεξάμενος παρὰ πάππου ἐὰν μὴ συγκληρονομήσῃ, οὐ δύναται λαβεῖν κατ' ἐξαίρετον.* nam & pleraque alia ex Thalelæo sæpe in contextum *βασιλικῶν* inserunt, vt nominatim alij interpretes Gręci notarunt ad *l. xv. C. de lege Aq.*

Cap. XXXIV.

Defenditur Constitutio l. 1. C. quod cum eo & aduersus ea quæ obijci, nec contraria obiectione bene explicari solent.

SI filiusfa. voluntate patris decurio factus sit, & post Doumuir creatos tutorem dederit oec exegerit satisdationem, pater pupillo tenetur tantum de peculio & de in rem verso, non in solidum, *l. iij. §. vlt. De pecul. l. ij, §. pen. ad munic. l. j. §. vlt. de mag. con.* Contra, *l. i. C. quod cum eo, &c.* ait patrem pupillo teneri in solidum si voluntate patris filiosfa. factus decurio, & à Duumuiris tutor datus, male gesserit tutelam. Diuersæ sunt species. In hac filiusf. qui voluntate patris decurio factus est & postea tutor datus videtur voluntate patris, ideoque quasi agnouerit tutelam pater pupillo tenetur in solidum vt fideiussor. quia consentiendo decurionatui filij agnoscere videtur omnia munera ciuilia quæ quandoque iniungentor filio. Taciturnitatem pro voluntate accipimus atque consensu, *d. l. ij. l. honores §. vlt. De decur.* longe aliter quam si filius non decurio, aut qui decurio factus est contradicente patre tutor detur. nec enim hoc casu scientia & taciturnitas patris pro consensu habetur, imo nec admonitio patris si filium moneat forte & cohortetur simpliciter vt bene tutelam gerat, *l. si filiusfam. De tutel. l. Lucius, de adm. tut.* atque ideo pupillo non aliter tenetur in solidum quam si tutelæ consenserit specialiter. Illo autem casu quem initio proposuimus si patris vel tacito consensu filiusfam. decurio factus sit, videtur Duumuir creatus voluntate patris, sed tutor quem is dedit non videtur etiam datus voluntate patris, ideoque pupillo cui extraneus datus est tutor non filius, pater non tenetur in solidum. Priore casu oon videtur cauisse popillo, posteriore videtur cauisse.

Cap. XXXV.

Emendantur loci quidam libro tertio Codicis & de repræstandi ac quasi fideiubendi verbo.

IN *l. vt. C. ad exhib.* perspicuum est legi debere, *solemnibus accusationis impletis*, non *accusationibus*, vt *l. miles §. quidam, D. ad leg. de adul. solemnia accusationis implere.* & *l. si quis C. ad leg. Iul. de vi pub.* Solemnia sunt inscriptiones & subscriptiones & satisdationes de peragendo reo. In *l. 1. C. fin. reg.* legeudum, *fundi proprij*, & paulo post malim, *traditione*, quam *ratione*, vt *l. 3. in prin. D. de act. emp.* Traditio possessionis non ratio, & *l. pen. C. com. diuid. diremptam communionem*, non *direptam.* & *l. 7. C. vbi cau. fisc.* limitum quod Accur. notauit non militum, in Basilicis *τῶν ἀπὸ παλαιῶν ἀρχῶν ὑποστασέων.* In Digestis, *l. Lucius, de act. emp. l. mulier §. 1. ad S C. Treb.* nunc mihi valde placet verbum repręstandi & mutari displicet in repræsentandi. nam vt Plauto & Catoni & oostris auctoribus resoluere est, quod aliter rem soluere, ita repræstare rem pręstare, vt *l. 6. D. quod cum eo, &c.* Quamuis rem pręstare non possit. Expromissor quasi fideiussor dicitur, *l. in persona §. 1. de pact.* & *in S. C. Velleiano* fideiussionis verbo continetur expromissio. & *l. x. De in rem ver.* paria hæc sunt, fideiubere iudicium pro alio suscipere, Expromittere. & apertius, *l. vlt. Quod cum eo, &c. quasi fideiussionem esse videri* (si lego) *cum quis pro alio debitum suscipit*, id est, cum expromittit. qua ex causa non est in dominum actio vlla, quia nec seruus naturaliter obligatur extra rem peculiarem, *l. xx. de fideiuss.*

Cap. XXXVI.

Lex prædiorum vendendorum de qua in l. vtimur. De sepul. viol.

POmponius ait in *l. 5. D. de sepul viol.* legibus prædiorum vendendorum caoeri solere vt ad sepulchra quæ in fundis sunt iter eius aditus ambitus funeri faciendi sit. Sic est scriptum Flor. Alij habent, *iter eis* Alij malunt *itus aditus.* Florentina scriptora veriori proximior est: nam vna tantũ literula adiecta senteotia egregie restituitur hoc modo, vt ad sepolchra

quę in fundis sunt iter & ius aditus, ambitus funeri faciendo sit, Iter debetur sepulchro quasi seruitus prædialis, *l. 3. Quemad. ser. amit. l. 14 §. seruitus, De seruit.* & accipitur ita frequenter legibus prædiorum vendundorum, aut vltima voluntate, vt in inscriptione Neapolitana, *Locus exc. sepulchri & itineris.* & in Canusina, *Libertis libertabusque meis C. in cultu. monumentum cum P. xv. & iter. C. in cultu*, id est centum in culturam, vt in alia inscriptione, *Huic monumento ex testamento in culturam legata sunt HS. 7. cum P. xv. Hic vere est ambitus monumenti.* & sic M. Tullius *Philip. 9. vt locum sepulchro pedes xxx. quoque versus adsignet.* His addi & hæc Veronensis potest. *Huius monumenti emptione accessit iter ac ius ad puteum haurien. aqua.* Nonnunquam iter accipitur pro iure personali, vt cum dicitur fructuario aditum & iter esse præstandū, *l. 1. §. 1. Si vsufr. pet.* quod ius transeundi dicitur in *l. pater, de seru. leg.* & ius aditus illo locu, vt emendauimus, & paulo ante, ius eundorum sepulchrorum, & in antiqui lapidis inscriptione huiusmodi, *In hoc monumento ius aditus ambitus libertis libertabusque meis omnibus pateat.* Et forte aditui quotiens iter iungitur, siue iter præcedat siue aditus, non pro seruitute iter accipitur sed pro aditu & iure personali. vt in illa inscriptione quæ sic habet, Huic monumento iter aditus ambitus debetur ex sententia Erotis Aug. L. iudicis. & mox, Idem monumenti iter aditus debetur. Porro inutile est monumentum siue sepulchrum sine aditu, & ideo qui excepit sepulchrum, videtur etiam excepisse iter vel aditum, *l. si venditor, De relig.* & non tantum aditum sed etiam ambitum, vt excepta aqua etiam excipitur iter & ambitus, *l. qui duo, De ser. rust.* & in antiquo titulo, *Itu ambitu actu præstandu.*

Cap. XXXVII.

Emendatur l. x. §. quotiens, De compens.

Condictio ex causa furtiua similis est actioni in factum ex causa doli quæ datur ex edicto, de alienatione iudicij mutandi causa facta. vtraque ad rei persecutionem pertinet, vtraque pecuniaria non pœnalis, & tamen videtur ex delicto dari, atque ideo in heredem datur non nisi in id quod ad eum peruenit, *l. quia pertinet, De alien. iud. mut. cau. l. xxj. §. hac actio, D. rer. amot. l. vlt. C. eod. l. ix. §. vlt. & l. seq. De tut. & rat. dist.* & rectè *d. l. xxj.* scriptum est duntaxat heredibus eam dari, nec adiectum, & in heredes. Non datur, inquam, in heredem condictio rerum furtiuarum vel condictio rerum amotarum, nisi fuerit lis contestata cum defuncto, vt *l. ix. D. de cond. fur.* adhibita *l. ij. in fi. De prat. stip. l. si hominem §. j. depos.* vel rem heres ipse cōtrectet, *l. vij. §. vlt. D. de cond. fur.* Et nisi obstaret *d. §. hac actio*, posset tentari exemplo illius actionis de alienatione iudicij mutandi causa facta, eam finiri anno, *l. vel post annum, D. de alien. iud. mut. cau* Nec enim perpetuanda videbatur actio, quę prodita est contra regulas iuris ciuilis. Et ex delicto eam nasci probat etiam *l. x. §. quotiens, De compens.* his verbis, Quotiens ex maleficio oritur actio, vt puta ex causa furtiua. quibus sane condictionem furtiuam demonstrat, non actionem furti pœnariam, vt & sequentibus, Si de ea re pecuniariè agatur, significās pecuniariæ actioni ex maleficio compensationem opponi non pœnali. ideoque mox legerem non *Idem est*, Sed, *Id est & si condicatur ex causa furtiua*, quod confirmāt Basilica, in quibus omnis illa pericope isto breui sermone comprehensa est. ὁ ἐναγόμενος χρηματικῶς ἀπὸ κλοπῆς, ἢ τῆς κλοπιμαίων ἀπαιτήσει, ἢ noxalia ἀντιλογίζεται: & condictioni furtiuæ iungitur actio noxalis, quia cum

A insit etiam ei condictio & ipsa pecuniaria est, *l. vj. §. j. De re iud. l. quod ait, D. de nox. act. l. iij. C. eod.* Condemnatio enim ex ea, fit in pecuniam certam, vt patet ex formula sententiæ proferendæ in pœnali iudicio in Institutionibus, *tit. de off. iud.* & noxæ deditio in solutione est ex xij. tab. non in condemnatione, Similes errores duos notauimus *Obs. ix. cap. xv.* Et est in Flor. persimilis *l. xxx, in fin. De act. emp.* Et ita quoque in *l. lxxvj. De her. inst.* legendum opinor, *Seruus vxori à marito mortis causa donatus, mariti manet, vt & Iuliano quoque videtur, id est, si accipiat, &c. & l. 1. C. de alim. pup. præst.* id est & si de statu. *l. item veniunt §. ait Senatus, De pet. her. l. item si pretio, locati.*
B *& l. 2. D. de vsuf. leg. Quas si prohibeat heres capi, tenebitur, id est etsi seruus se locauerit,*

Cap. XXXVIII.

Constitutiones Græca quæ desiderantur in tit. De testibus.

Titulus *de testibus lib. iv. Codicis* incipit à Græca Constitutione forte Antonini, ne testes recipiantur aduersus tabulas vel instrumenta quæ etiam testium subscriptionem habent. plus enim virium habere instrumenta contractuum vel tabulas testamen-
C ti & testes qui his conficiendis adfuerunt quam nudam aliorum testium vocem, & est relata in Basilicis his verbis, Κατὰ ἐγγράφου μαρτυρίας ἄγραφος μαρτυρία οὐ προσφέρεται, & ab Harmenopulo his verbis, Ἄγραφος μαρτυρία κατ' ἐγγράφου μαρτυρίας ἰσχύειν οὐ δύναται. ac sane putem ex ea Constitutione sumptam esse hanc sententiam Pauli *lib. v. Testes cum de fide tabularum nihil dicitur aduersus scripturam interrogari non possunt.* Ergo secundum hanc constitutionem aduersus chirographum testibus communitum vt dixi non audiuntur alij testes soli qui adfirment solutam esse pecuniam, quod verum est nisi ex *l. testium, C. eod. & No. xc.* quinq; testes adsciti rogatique solutioni adfuerint, viri vtique probi & existimationis bonæ, qui Deo te-
D ste ex animi sui sententia adfirment solutam esse pecuniam. alias chirographum apochá vel alio scripto tantum refellitur non testibus, *l. cum de indebito in fin. De probat,* Item secundum eam constitutionem aduersus testamentum scriptum non audiuntur testes qui eodem testamento dixisse testatorem se mori nolle adfirment. nam & nuda voluntate testamentum infirmari non potest. Nec me mouet *l. xxvij. C. de testam.* quia tres testes non sufficiunt nisi tempore etiam decennij antiquatum fuerit testamentum. Nec *No. xcvij.* quia septem testes non sufficiunt nisi & aliud testamentum vel ex non scripto fecerit qui ante fecerat ex scripto. Desideratur etiam in eo *titulo xiij.* Constitutio cuius hæc sunt verba in Basilicis: ὁ τὰ ψευδῆ
E μαρτυρήσας, πρῶτον μὲν ἐπιορκεῖ, δεύτερον δὲ εἰς τὰ σφοδρὰ ... ψευδῆ, ... ψευδομαρτυρήσαντος, ... Constitutio est de falsis testibus eos peierare primum, quoniam non nisi iurati audiuntur, *l. ix. eod. tit.* & Deum habere vltorem deinde teneri falsi, nec audiri sine tormentis, si suspectę fidei sint, vt *l. ob carmen §. 1. de testibus*, & *No. xc.* De falso agi criminaliter aut ciuiliter, vt *l. 5, 9. 11. 16. 17. & l. pen. & vlt. C. ad l. Corn. de fal. & l. 1. C.*

quand. ciuil. act. crim. praiud. & ciuiliter agere damnatum ex falsis testimoniis, in id quod interest, vel si nondum condemnatus sit, agnita falsitate, officio iudicis in tantam summam condemnari falsarium in quantam actum apud eum est, vel in minorem pront ei videbitur. nec iuuari præscriptione fori, *l. XIV. & XV. cod. XIV.* latina est XV. græca quæ dat in primis pedaneis iudicibus testes falsos corrigendi, & tormentis subiiciendi, si plebeii sint, ius potestatemque adhibito præf. vigilum, vel hodie ex *No. XIII. & XC.* prætore plebis si res grauiorem animaduersionem exigat. Quod si testes decuriones sint, vel in alia qua dignitate positi, vt non possit in eos iudex pedaneus animaduertere: tunc ab eo rem omnem referri & denuntiari debere magistratui à quo iudex datus est, ita vt pro insinuatione relationis nihil inferatur, & si res aperta sit à magistratu sententiam ferri de testium fide suscipienda, vel non suscipienda. Sin maiori indagatione indigere videatur, rursus eius rei cognitionem iudici delegari, non obstante vlla præscriptione fori, vllove priuilegio. nam eum vltro testimonium perhibuerint (nec enim in causis pecuniariis inuitis testimonium denuntiabatur ante Constitutionem Iustiniani) suo priuilegio testes renuntiasse videntur. Additur in eadem Constitutione XV. vt qui falso negauit aduersarium suum esse cognatum, exegitque ab eo probationes generis aut gentis quam is se habere dicebat, non habeat ius vindicandorum bonorum intestati, & quoniam fieri potest, vt quidam metu amittendæ successionis ab ea calumnia non deterreantur, dum non sperant sibi eam successionem delatum iri etiamsi non obiecerint aduersario seruitutem, forte illo moriente testato, etiam vult ea Constitutio vt non audiatur qui ab aduersario probationes generis exigit, nisi prius ipse iuret de calumnia, iurato conseruari ius legitimæ successionis. Probari genus testibus quinque his desint instrumenta, vel tribus, quibus modo instrumenta suffragentur & sufficere etiam instrumenta quædam sine testibus, veluti monumenta publica quæ potiora esse testibus ait *l. census, D. de probat.* Vltimum vero caput Constitutionis hoc est, vt qui instrumento testis adfuit, & qui deposuit quasi testis quæ sciebat, post lite mota non possit defugere testimonium, & vti præscriptione fori. Verba autem constitutionis hæc sunt in Basil. *Ἡ διάταξις ἀκολούθως τῇ πρὸς αὐτοῦ ἐπιτρέπει τοῖς δικασταῖς ἐξουσίαν ἔχειν, τοὺς τὰ ψευδῆ μαρτυρήσαντας ὑποβάλλειν βασανισμῷ τῷ δέοντι, ἐὰν ἰδιωτικὴν ἐπιγραφόμενοι τύχην δύνανται βασανισθῆναι, ἢ ἐὰν βουλευταὶ ὦσιν αὐστηρότερον τὸ πρᾶγμα δεῖσθαι κολάσεως. καὶ διὰ τοῦ πραίτωρος τοῦ δήμου τούτους ἐπιφέρειν. εἰ δὲ ζώνην τυχὸν εἴη ὁ μάρτυς περιβεβλημένος, καὶ μὴ δύναται παρὰ τοῦ δικαστοῦ σωφρονίζεσθαι, τότε γίνεσθαι μὲν ἀναφορὰν πρὸς τὸν ἄρχοντα τὸν πέμψαντα αὐτοῦ τὴν ὑπόθεσιν τὰ περὶ τοῦ πράγματος μηνύουσαν, καὶ ἡ τοιαύτη ἀναφορὰ ἀζημίως ἐμφανιζέσθω παρὰ τῷ ἄρχοντι, καὶ λοιπὸν ὁ ἄρχων δεχόμενος τὴν περὶ τῶν μαρτύρων τὴν ἀναφορὰν, εἰ μὲν ἔχει τὸ πρᾶγμα πλείονος κινουμένου τῆς τῶν μαρτύρων καταθέσεως τὰ περὶ αὐτῶν τῶν μαρτύρων ἐξετάσεως, παρέχει τὴν αὐτοτελῆ ψῆφον. ἐὰν δὲ βουλεύοι καὶ μετὰ τὴν τῶν μαρτύρων ἐξέτασιν δεόμενον τὸ πρᾶγμα ζητήσεως τινὸς, τηνικαῦτα πάλιν παραπεμπέτω τὰ λοιπὰ τοῦ πράγματος πρὸς τὸν δικαστήν. ὀφείλει δὲ οὕτω τῆς μαρτυρίας κρίνειν ὡς εἴρηται ἐν τῇ περὶ ταύτης διατάξει, τουτέστιν ἵνα μηδεμίαν φέρῃ παραγραφὴν δυνάμενος περιβάλλεσθαι πρὸς ὑποφυγὴν τῆς κατ' αὐτῶν ἀγανακτήσεως, ὡς ἅπαξ ἑκουσίως ἑλόμενος μαρτυρῆσαι. Ἐὰν δέ τις ἰδίου αὐτόδικον περὶ συγγενείας ἀπαιτήσῃ συστάσεις λέγων αὐτὸν μὴ εἶναι συγγενῆ ἐλευθέριον ψευδόμενος, ταύτην ὑπολαμβανέτω τὴν τιμωρίαν, ἵνα κἂν ταῖς ἀληθείαις ᾖ συγγενὴς, ἀπολέσῃ τὰ ἐξ ἀδιαθέτου δίκαια τὰ πρὸς ἐκεῖνον ὃν ἀπαιτεῖ τὰς περὶ τῆς συγγενείας ἀποδείξεις, μᾶλλον δὲ ἐπειδὴ τοῦτο τὸ πρόσωπον καταφρόνητον ἦν ἐκείνου λέγοντος, ὅτι κἂν μὴ δημαγωγήσῃ ὁ πάντως ὁ γὰρ μέλλω κληρονομεῖν αὐτόν, ἴσως γὰρ ἐπὶ διαθήκῃ τελευτήσει. ἵνα, καθὰ ἡ διάταξις τὸν ἀπαιτοῦντα γένους αἰτίας τίνος περὶ πα-* *τὸν ὀμνῦναι ὡς νομίζουσι μὴ εἶναι συγγενῆ τὸν διὰ δίκην τοῦτο λέγοντα, ἐφ' οἷς μὴ ὑπομείνῃ τοῦτο, δύναται κληρονομῆσαι. λοιπὸν καὶ μετὰ τὸν ὅρκον ὀφείλει ὁ τὰς συστάσεις ἀπαιτούμενος ταύτας παρασχεῖν. χρεία δὲ ἐν τῇ ἀποδείξει μαρτύρων πιστῶν μὴ ὅτι δικαιώματα πρὸς αὐτὴν ἐπιτήδεια. εἰ δὲ εἰσὶ δικαιώματα ἀρκούμεθα χωρὶς μαρτύρων. εἰ δὲ τὸ δικαίωμα τοιοῦτον ἐστιν ὥστε αὐτὸ πάντων ἀρκεῖν, ἴσως γὰρ ὑπόμνημα δημόσιον ἦν, τότε οὐ δεόμεθα μαρτύρων. ἐπιφέρει δὲ καὶ ἕτερον κεφάλαιον ἡ διάταξις τοιοῦτον. ἐάν τις ἐν ὑπομνήμασι, καὶ ἐν συμβολαίῳ προσεμαρτυρήσῃ, ἀνάγκην ἐχέτω πᾶσι τρόποις, καὶ δίκης ἐπὶ τῷ πράγματι κινουμένης μαρτυρῆσαι κἂν ἕτερον φόρον ἐπιχώρηται. εἰ γὰρ μὴ τοῦτο εἴποιμεν, βλάπτεται ὁ δεηθεὶς τῆς αὐτοῦ μαρτυρίας.* Sequitur XVI. Constitutio euius se auctorem esse Iustinianus profitetur in *l. pen. cod. tit.* vt non tantum in triminalibus, quemadmodum olim obtinuit, sed etiam in ciuilibus causis inuitis testimonium denuntietur, vt eum iureiurando quę sciunt proferant in iudicium, aut iurent nihil eorum se scire quæ interrogantur. excipiuntur qui prohibentur esse testes, & illustres viri, aut qui supra eos sunt qui testimonium ferre non coguntur sine iussione sacra, & ex iussione sacra præsentes in vrbe, absentes, autem missis ad eos procuratoribus partium testimonium dicunt, & depositiones faciunt, quæ *ὑπομνήματα* & *καταθέσεις* vocat, & si instrumentis conficiendis adfuerint, subscriptiones recognoscunt, vel non recognoscunt, quod obtinet etiam in aliis personis, *l. iudices, C. de fid. instr.* & *No. XC.* & additur vt productiones & quæ interuenient in eam rem interlocutiones iudicum quas *διαλαλιὰς* vocat, vt *No CXXVI.* fiant sine vllo impendio testium. quod etiam in aliis personis locum habet. Verba autem eius Constitutionis non proferam quæ protuli iam *Obs. VIII. cap. XIII.* quo loco & decima æqulitę duntaxat particulam obscurè protuli, eum nondum eam essem nactus integram nec satis bene tenui numerum & ordinem earum Constitutionum.

CAP. XXXIX.

Tentatur, in heredem non temere dari actionem veniendem ex contractu si delictum quoque versetur.

Actio aut ex delicto nascitur aut ex contractu. Scio esse vulgatum, actione ex delicto defuncti, heredem in solidum non teneri, ex contractu teneri, licet in ea delictum vertatur, veluti dolus malus aut lata culpa. Sed repugnare *l. I. C. de her. tut.* si modo detracta negatione in ea sicut est in Basilicis legas hoc modo, *Heredes tutorum ob negligentiam qua lata culpa comparari possit, condemnari non oportet.* Basilica, *τοὺς κληρονόμους τῶν ἐπιτρόπων ὑπὸ μεγάλης ἀμελείας οὐ προσήκει καταδικάζεσθαι.* & sane ita legendum est omnino. nam heres si ex contractu defuncti tenetur, & ex ea causa tenetur qua defunctus tenebatur. ergo ex leui culpa, quod indicat *l. 4. D. de fid. tut.* dum ait, negligentiam propriam, id est, culpam leuem heredis propriam heredi non imputari, *πρὸς διαστολὴν* scilicet negligentiæ defuncti quę heredi imputatur. & in *l. 4. D. de mag. conuen.* de negligentia heredis propria agitur, dum ait, heredem tutoris negligentiæ nomine non teneri, vt ostendat scilicet pleniorem esse in tutorem, quam in heredem tutoris actionem, id est, tutori imputari negligentiam suam, heredi tutoris non imputari negligentiam suam. Sed quia in ea lege heres tutoris comparatur heredi magistratus, & heredem magistratus proditum est non teneri ex culpa defuncti non magna, non lata, *l. 2. C. eod.* videtur ergo nec ex sua nec ex defuncti culpa leui heredem tutoris teneri, nisi & negationem sustuleris ab ea, *l. 2.* sicut à *d. l. I. C. de her. tut.* eadem enim vbique tollendæ eius ratio subest, & secundum hæc tentari potest, ex dolo aut lata culpa defuncti heredem non teneri, licet

actio veniat ex contractu & rei persecutione, id est, A non ex quolibet dolo, non ex qualibet culpa lata, nisi vt est in *d. l. r.* lucrum ex damno eius quo cum contraxit defunctus, captauerit, licet id non peruenerit ad heredem, & nisi lucrum ex eiusdem damno gratia ductus alij præstiterit. exceptiones duæ sunt, vna doli exemplum continet, altera latæ culpæ, *l. si procuratorem §. vlt. Mand.* Ergo propositio eius legis esse debet de dolo, aut lata culpa defuncti: quæ inspectio satis per se sola demonstrat ab ea lege eradendam esse negationem. quod si in ea est eradenda, & in *d. l. z.* igitur. & quod vulgatum dixi initio, illis duntaxat casibus locum habet, cum lucrum ex damno alieno captatum aut gratia præstitum est, non ex qualibet causa doli aut magnæ culpæ defuncti, nisi cum eo lis fuerit contestata. Et hoc est quod dicitur in Institutionibus *tit. de perp. & temp. act.* aliquando ex contractu B actionem in heredem non dari veluti cum testator dolosè versatus sit, & ad heredem eius nihil ex eo dolo peruenit.

Cap. XL.

Emendatur l. x. D. de cond. & dem. & l. lix. in fi. D. de Iu. dot.

Qvi dotem promittit pro muliere, sub hac condicione eam promittere videtur, si nuptiæ sequantur, *l. stipulationem, De iu. dot.* qua re fit vt regula Catoniana ad eam stipulationem non pertineat, *l. lxviij. eod.* Est autem condicio accipienda de iustis nuptiis: nam si iniustæ sequantur, non videtur impleta condicio. sed non videtur etiam defecta, & integrum est eam implere, *d. l. lxviij.* Defecta semel condicio postea impleretur frustra. nec enim solent resomi condiciones, *l. quidam, in pr. de fid. lib.* Idemque erit si quis legauerit mulieri sub condicione, si nupserit: nam si iniustas contraxerit nuptias, benignius est dicere nondum impletam condicionem non defectam. Sic omnino legendum est in *l. x. D. de cond. & dem.* addita negatione. In eodem tractatu de dotibus, *l. lix. in fi. De iu. dot.* addita voce, marito, ita lego, *Quemadmodum si eum, qui sibi donaturus esset, mulier ipsa marito donare iussisset*: cuius vocis primam tantum literam quasi notam, qua vox marito designetur, habent Pand. Florentinę, & ita Basilica: ὥσπερ ἂν ἡ γυνὴ ἐπιτρέψῃ τῷ μέλλοντι αὐτῇ δωρεῖσθαι, παρασχεῖν τῷ ἀνδρί: & sententia est aperta, ei qui dotem dedit pro serua quam liberam esse existimabat, dari condictionem ob causam, nisi mulieri donaturus dedit. hoc enim casu domino mulieris condictionem dari: itemque, si cum donaturus mulieri erat, iussu mulieris marito donauerit. nihil igitur referre donaturus mulieri, iussu eius marito dederit, an absque iussu, vt Cyrillus perstringit his verbis: εἰ δὲ αὐτῇ βουλόμενος δωρήσασθαι ἔδωκε, εἴτε κελεύσει αὐτῆς, εἴτε μή, ὁ δεσπότης ἔχει κονδικτίκιον. & est [illegible] in verbo, *donare.* nam postremo loco significat dare, vt *l. quemadmodum, eod. tit.*

IACOBI CVIACII IC.

OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM

LIBER XIV.

Capvt Primvm.

Prothyrum, Epoche, Locarium.

Actione Iniuriarum tenetur qui me prohibet in mari piscari ante ædes suas vel prætorium suum. nam quod vsurpatum est vt prohiberi quis possit, nullo iure vsurpatum est. & ita est proditum *l. xiij §. vlt. De iniur.* Hodie vsurpatur iure ex *No. Leonis Sophi lvi.* nec tenetur iniuriarum dominus qui prohibet alium piscari ante ædes suas vel prætorium suum, id est in prothyris ædium suarum, aut prætorij sui. namque vt ædium ita προθύρων æquum est dominum quemque pleno dominio frui. In his autem prothiris maxime angusto mari, vt in Bosphoro Thracio, plurimum erant quæ dicuntur ἐποχαὶ aut certe ἐποχῶν initia, quæ posteriores dixere, τράτας vel θράτας retia in mare extensa confixis palis. Phauorinus, δίκτυα ἀγρεύοντα τοὺς ἰχθύας, quam ob rem ἐποχῆς τὴν πῆξιν dixit idem Leo *No. civ.* & ἐμπάκωμα Interpres *No. cij.* ἵνα ἐμπακώσῃ καὶ ποιήσῃ τὴν ἐποχήν, ad quam etiam idem interpres docet consterni & alio loco ἐποχὴν quam in prothyro, dum ait, ὅταν τις εἰς ἰδικὸν τόπον εἶναι βούλεται ἐποχήν, εἴτε πρόθυρον ὁ τόπος ἐστίν, εἴ τι ἄλλο τοιοῦτος τόπος. qua de causa dixi plurimum ἐποχὰς collocari ante prothyra. Sterni vero ita debent ex *No. eiusdem lvii.* vt intermittatur spatium vlnarum *clxxxiii.* à superiore vicina epocha, & totidem ab inferiore, quem modum qui non seruauerit in figenda & constituenda epoche, cogitur eam transferre in alium locum, si quis modo ei suppetat idoneus. quod si modus prædij sui hanc translationem siue mutationem loci non ferat & possederit prothyrum vicini, in idque ἐποχὴν porrexerit suam decennio C vicino præsente & tacente, aut vicino, absente, non poterit moueri possessio tot annorum ex *No. civ.* Sed integrũ seruabitur vicino, vt ait προθυρεῖον κέρδος, quod Græci interpretantur τοπιατικὸν, id est solarium vel potius locarium, vt locarium Varroni dicitur merces quæ datur ab eo qui locum quo consisteret conduxit in taberna vel in stabulo. addam, vel in naui, vt *l. ij. §. j. Ad leg. Rod. de iac.* Et verba interpretum hęc sunt, quibus dilucidius & breuius expressa est eius Nouellæ sententia. Τῆς Λέοντος δεῖ καὶ περὶ τῆς ἐποχῶν διαφορᾶς νομοθετήματα, ἐν οἷς δεῖ καὶ τοῦτο, ἵνα ὁ νεμηθεὶς ἀλλότριον πρόθυρον δι' ἐποχήν, εἰ ἐπὶ χρόνοις τοῦ δεσπότου παρόντος ἢ ἀπόντος τοῦ δεσπότου ἐπὶ χρόνοις, μὴ διώκηται, καὶ ἀπὸ τοῦ τοιούτου προθύρου ἐκβάλληται, πλὴν καὶ ὁ πρότερος τοῦ προθύρου δεσπότης λαμβάνει ὑπὲρ τοῦ προθύρου τὸ ἐπιλαγχάνον αὐτῷ τοπιατικόν, ὃ καὶ κέρδος προθυρεῖον ὀνομάζεται ὡς ὑπὲρ τοῦ προθύρου διδόμενον. D ex quo intelligitur recte in ea No. legi, τοῦ προθυρείου κέρδους. Rursus in ea No. libri veteres habent, ὅτι καὶ περὶ τῆς ἐποχῆς ἀντιδιαπαίζοντες φαίνονται. & recte sequitur. ἐστι, per ἐναλλαγὴν numeri, qua & Græci & Latini vtuntur sæpe. & in fine, κἂν μὴ τὸ κράτος ἔχῃ καθόλου τῆς ἐναλλάξεως, διὰ τὴν διαφορὰν τῶν ἀντιδίκων. Etiam illud placet quod iidẽm interpretes Græci addunt de locario ad *No. cij.* vt cogatur non habenti locum idoneum ad ædificandam epochen intermisso spatio legitimo, vicinus de suo conferre, & inuitus cũ eo iure locorũ

societatem si modo, quod illi addunt, & illi præstetur competens locarium siue lucrum epoches. apponam verba: ἔχει ἐπ᾽ ἀδείας ὁ θέλων σύνου τὴν ἐποχὴν, καὶ μὴ βουλομένου τοῦ πλησιάζοντος αὐτῷ, λαμβάνειν ἀπὸ τοῦ τόπου τούτου τοσοῦτον ὅσον ἀρκεῖ εἰς τὴν ἐποχὴν, καὶ ἴσην τὴν ἐποχὴν, καὶ μὴ θέλοντος αὐτοῦ, πλὴν ἵνα δίδῳ καὶ πρὸς τὸν πλησιάζοντα αὐτῷ ἀφ᾽ οὗ ἔλαβε τὸν τόπον τὸ ἀνῆκον κέρδος ὑπὲρ τοῦ τόπου αὐτοῦ. Prothyron autem quo sensu accepi supra, non eodem accipitur in *l. pen. De verb. sign.* vel *l. quæsitum §. Pap. De instr. vel instr. leg.* Sed est illis locis idem quod Græcis diathyrum, vt puta velamen quo aditus ædium obtenditur, quod instrumento ædium continetur. Prothyrum autem de quo in Nouella Leonis pars & sequela est ædium, *l. arbor §. de vestibulo, Com. diuid.* vestibulum ante ianuas, vel quidquid est ante in ianuis ædium.

Cap. II.

Promiscuæ & non promiscuæ condiciones.

IN *l. xj. De cond. & dem.* videntur condiciones potestatiuæ appellari promiscuę, casuales non promiscuæ. An quia potestatiuę sunt in facili, casuales in difficili? vt promiscuę sint ἀδιάφοροι & promptę. hoc est satis probabile. sed malim potestatiuas promiscuas appellari, quod nulla fere sit potestatiua, quę & non possit esse non potestatiua, *l. tv. §. puta, De her. inst.* Casualis autem quæ est, non potest esse potestatiua, veluti, si fulserit cras, si tonuerit. Est & tertium genus, mista condicio, *l. j. §. sin autem aliquid, C. de cad. toll.* quam vulgo male accipiunt pro promiscua, cum ea potius sit cuius euentus pendet partim ex casu, veluti, si Titio reuerso ab hostibus x. dederit, si Titio Consule Capitolium ascenderit. Communis igitur non promiscua.

Cap. III.

Explicatio §. quotiens l. vlt. D. De Publican.

LOcus est valde obscurus in *l. vlt. De public. §. quotiens. Quotiens quis*, inquit, *mancipia inuecta professus non fuerit*, apud publicanum intelligu, *siue*, inquit, *venalia siue vsualia*, hoc est siue quæ vt vendat, aduehat, siue vt vtatur, *in pœnam commissi incidit.* quod vtrum in vsualibus verum sit dubito. quæ enim quis vsu suo mancipia aduehit, vsualia sunt, neque tamen eorum nomine portorium soluit, *l. in lege, De verb. sign, l. v. C. De vect. & com.* & in antiqua inscriptione, *Quid vsuarium inuehitur, ansarium non debet.* Vectigal ansarium dicit, vt in alia inscriptione, *vectigalis Foneicularij & Ansarij promercalium.* & *l. t. C. Hermog. de iu. fis.* Videamus tamen ne aliud sit profiteri, aliud vectigal soluere, cogamurque profiteri ea quoque quæ vectigal non pendunt. quod quidem rationem habet. Et certe in *d. l. vlt.* ita paulo post scriptum est, Diuus quoque Pius rescripsit, cum quidam intra legitimam ætatem esse diceba, & vsus causa mācipia duxisset, & in sola professione errasset, ignoscendum esse ei. In sola possessione errasse eum ait, qui mancipia quæ vsus sui causa ducebat professus non fuerat, quia scilicet vectigal nullum eorum seruorum causa debebat. Vnde illud liquido colligi videtur, necessariam esse professionem etiam vbi vectigal nullum soluitur. Subiungit Iurisconsultus, *Si tamen nouicia mancipia fuerint, non etiam veterana.* Veterana, inquit, mancipia, hoc est quæ in vrbe non in agro (rustici namque serui veterani non dicuntur) anno seruierunt, non cogimur profiteri. Nouicia, hoc est, quæ anno continuo non seruierunt, qui pro- A fessus non est, in commissi pœna est. Cuius rei causam reperire nullam possum, nisi illam habitum hunc veluti honorem veterano seruo propter vsum & peritiam rerum, nouicij enim serui vix hominum habendi numero sunt. Itaque Cicero *in Pisonem*, *Iamne vides bellua, iamne sentis quæ sit hominum querela frontis tuæ? nemo queritur Syrum nescio quem de grege nouiciorum factum esse Consulem.* Illud præterea notandum est, seruos rusticos veteranos nunquam dici, ex quo intelligitur quod est in *l. vlt. §. vlt. de adil. edic.* veteranos non tam spatio seruiendi æstimari, quam genere, causa, qualitate, condicione seruitutis. rusticos tyrones nouiciosve censeri vrbanos, veteranos, si modo anno continuo cultui & tuitioni patrisfam. inser- B uierint, vt qui enumerantur *d. l. in lege, cubicularij, coci, obsonatores, iunctores, & generaliter ministratores quive ministerio alicui præpositi sunt, quod vrbanum seruitium est & honeratius, l. 51. D. de man. test.* Emendabam olim *vnctores* in *d. l. in lege*, idque ex Arriano cōprobabam qui inter mancipia vsus patrisf. causa comparata numerat cocum, obseruatorem, vestispicum, comites, strigilatorem & ἀλείπτην, id est, vnctorem. Plauto *in Trinummo*: *Ducitur familia tota, vestispici, vnctor, auri custos.* Martiali *xiij. Atque olei stillam donaret Opelicus vnctor.* & antiqua inscriptione, *Aurelius Eros vnctor.* Sed legi etiam in antiquis Glossis, *Iunctor* ζεύκτης, id est *qui iungit mulas ad rhedam vel carrucam qua vehitur paterf.* quem esse de vrbano ministerio constat ex *l. seruus §. Muliones, De leg. iij.* & C quem carrucam cum iunctura legatam non sequi prodidit Paulus *iij. Sent.* Nec igitur velim pro iunctores reponi vnctores. In eadem vero *l. vlt. §. Serui*, malim, *Serui qui in fuga sunt, in commissum non cadunt, cum sine voluntate domini fines ingressi sunt.* vt si seruus ingressus sit in eos fines in quos nisi soluto pro eo vectigali ingredi non poterat quin fisco committeretur, si quidem id sine voluntate domini fecerit, in commissum non cadit. Etiam illud notandum ex *§. licet*, & *§. Diui quoque fratres*, aliud esse errorem, aliud ignorantiam. Per errorem enim in commissi causam incidit, qui putabat publicano iam satisfactum. Ignorare nemini licet quæ ad ius publicum spectant.

D

Cap. IV.

Non esse nouum, vt pars bonorum eius qui cædem fecerit, addicatur occisi liberis, vel parentibus, vel vxori.

QVod fit hodie sæpe, idem inuenio factitatum olim, vt pars aliqua bonorum eius qui alium occiderit addicatur occisi liberis vel patri vel vxori. Taurinus Ignatius proconsul Beticę cum quidam per lasciuiam causam mortis præbuisset, decreuit inter cætera vt is parenti mortui duo millia persolueret, idque D. Adrianus comprobauit, vt refertur *l. 4. §. j. Ad leg. Cor. de sic.* non tantum quod eum relegauit in quinquennium, sed & illud, qood Consultatio Taurini ad Adrianum liquido demonstrat, quæ est E huiusmodi in collatione legis Iudaïcę cum Romana composita, vt arbitramur, à Licinio Rufino Iurisconsulto. *Inter Claudium, optime imperator, & Euaristum cognoui, quod Claudius Lupi filius in conuiuio, dum sago iactatur, culpa Marij Euaristi ita male acceptus fuerit, vt post diem quintum moreretur. & quamuis appareba nullam inimicitiam cum Euaristo fuisse nec cupiditatis culpam, coërcendum credidi, vt cæteri eiusdem ætatis iuuenes emendarentur. Ideoque Mario Euaristo vrbe, Italia, prouincia Betica in quinquennium interdixi, & decreui vt impendij causa duo millia patri eius persolueret Euaristus, quod manifesta eius fuerat paupertas. Velis rescribere.* Verba rescripti hæc sunt: *Pœnam Marij Eua-*

visti recte Taurine moderatur et admodum culpa. refert enim & in maioribus delictis consulto aliquid admittatur an casu. & sane in omnibus criminibus distinctio hac pœna aut iustitiam prouocare debet aut temperamentum admittere. A Constantinus qooque Porphyrogenneta Imper. in No. *περὶ τῶν φονευόντων* constituit, vt ex homicidę bonis qui ad ecclesiam confugerit, trientē habeat monasterium quod ingredi maluerit, trientem liberi homicidæ, trientem liberi & vxor hominis occisi *πρὸς παραμυθίαν αὐτῶν* vt aiunt interpretes, solatij loco, vel si nulli sint liberi vxor & parentes, vel his deficientibus cognati : aut si monasterium noluerit ingredi, vt eæ personæ pro triente ferant bessem. neque vero alia ratione homicidium Aristotelem numerare inter *Συναλλάγμασι*, in quibus versatur *τὸ διορθωτικὸν δίκαιον*, B quam quod & is qui cæsus est quodammodo capere videatur quæ vxor ant liberi aut cognati eius ex bonis homicidæ feront, Eustatius auctor est.

Cap. V.

Negationem deesse videri in fine l. xlvij. De bon. lib.

VIx vllæ sunt leges in Digestis magis inuicem aduersæ quam est principium *l. xij.* cum fine *l. xlvij. De bon. lib.* Hæc vult, filium præteritum testamento militis non ignorantis se eum filium habere, repelli quidem à bonis patris quasi exheredatum, vt *l. sicut & seq. C. de test. mil.* quod ei non sit necesse nominatim filium exheredare, vt diligens testamentorum ordinandorum ratio postulat, sed non repelli à bonis pa- C terni liberti. Illa vult, eum repelli etiam à bonis paterni liberti, secundum id quod generaliter receptum est filium patroni exheredatum à patre non habere bon. possessionem contra tab. paterni liberti, quasi indignum. nam quem sua hereditate indignum existimauit pater, & vel paganus nominatim vel miles silentio exheredauit, liberti quoque hereditate indignum existimasse videtur, arg. *d. l. xij. §. penult.* vt in veteri formula exheredationis siue abdicationis apud Valerium Maximum, adiici solebat, *Et domo mea eum indignum esse indico.* & hæc pœna legibus xij. Tab. & edicto pretoris de bonis libertorum consentiente cum legibus, adeo vt eius edicti auxilium etiam legitimum auxilium dicatur. *l. viij. §. j. eod. tit.* liberis exheredatis irrogatur, vt & libertos paternos vel ma- D ternos amittaut. Sed videamus ne potius principio *d. l. xij.* cum extremo *l. xlvij.* sit magna concordia. nam *l. xlvij. §. vlt.* ait, filium quidem à patre milite præteritum pro exheredatu haberi & consequenter à bonis patris repelli & paterni liberti, non tamen eousque silentium patris filio nocere, vt & à bonis libertorum auitorū repellatnr. Illud *Et*, quod habent Pan. Florentinę hoc plane significat, repelli quidem eum à bonis paternorum libertorum, sed nō etiam à bonis libertorum auitorum, licet alias regulariter qui exheredatus à patre non ab auo repellitur à paternis, repellatur etiam ab auitis libertis *l. x. §. j. eod. tit.* vt ita non vsquequaque silentium militis pro exheredatione habeatur. Congruit igitur sententia *d. l. xlvij. §.* E *vlt.* cum principio *d. l. xij.* qno non agitur de bonis auitorum sed de bonis paternorum libertorum. itaque perspicuum est in fine *d. l. xlvij.* deesse negationem, & ita esse legendum, *Idem responsum non est etiam de bonis libertorum paternorum* vt simili lapsu in *l. cum Stichus, De solut.* alibi ostendi esse scribendum, *idemque non est.*

Cap. VI.

Explicatur sententia l. libertus, De tut. & cur. da.

QVi hoc tantum notant ex *l. libertus, De tut. & cur. da.* libertum liberis patroni patronæve tutorem aut curatorem datum nullum excusationis priuilegium habere, si in eo patronus liberique eius plenum ius patronatus habeant, vt si vltro eum patronus manumiserit nulla necessitate cogente, si libertatem donauerit non soluerit, *l. xxiiij. De exc. tut.* hi non videntur assecuti sententiam legis. nam non hoc idem vult *d. l. libertus* quod est in *d. l. xxiv.* vt beneficium excusationis habeat libertus quem quis ex causa fideicommissi manumisit qoasi debitor, sed vt idem etiam beneficium habeat si liberi patroni iura patronatus sperare non possint. & iura patronatos per excellentiam appellat iura successionum in bonis liberti per bon. poss. contra tabulas, vel per bon. possessionem vnde legitimi. huiusmodi autem sunt liberi à patrono exheredati, vt docuimus superiori capite. Item liberi eius qui contra legem Æliam Sentiam à liberto iusiurandum exegit ne vxorem duceret *l. qui contra. De iu. patr.* vel qui non aluit libertum *l. si patronus non aluerit, De bo. lib.* vel qui reuendiderit libertatis causa imposita, donum, munus, operas, *l. Iulianus eod. tit.* atque ita vt *l. 1. De leg. tut.* dicitur legitimos tutores esse eos qoi sperant successionem popilli, ita *d. l. libertus*, ait tutorem datum filio patroni ita demum ab omni excusatione repelli si pupillus speret successionem eius, id est si eius sit patronus. nam & filius patroni patronus dicitur *l. x. De iur. patr.* maxime si ius in bonis liberti habeat, licet non sit principalis patronus, necidem sit per omnia ius patroni & filij patroni *l. si filius, §. penult. De fid. lib. l. filius qui patri §. Paulus, De bon. lib.*

Cap. VII.

De Clausula derogatoria.

IN legatis posterior voluntas potior est priore, vt legibus, quarum etiam modo legata relinqui Vlpianus dixit. Prior autem & posterior dicitur duobus modis, scriptura & intellectu. atque ita fit nonnunquam vt quæ scriptura est prior, intellectu sit posterior, & contra vt quæ scriptura est posterior, intellectu sit prior. ac quotiens quidem illud euenit, intellectus ordo spectatur potius quam scripturæ. vt *l. xij. §. vlt. l. xiv. De leg. 1.* Testator ita priore loco scripsit, *Cui bis legauero, semel ei deberi volo, deinde bis eidem legauit vnum tantummodo legatum valet, alterum ademptum videtur.* nam & si ademptio datione sit prior inspecto ordine scripturę præpostero, natura tamen siue intellectu est posterior. verum quia non apparet vtrum potius sit ademptum, in obscuro heredi parcimus *l. Sempronius, de leg. ij.* & amplius legatum ademptum, exiguius non ademptum interpretamur. & hoc est qnod dicitur, In obscuris Iurisconsultos aut Iudices sequi minimum. At contra in eadem specie *l. xxij. De leg. iij* Si primum quis ita scripserit, Cui bis legauero, semel deberi volo, postea eodem testamento vel codicillis sæpe eidem legauerit, ait plura esse legata & posteriorem scripturam seruari non priorem, quod nemo possit sibi eam legem dicere vt à priore ei recedere non liceat *l. quod autem §. pen. De donat. inter. & vir. vx.* At subiicitur *d. l. xxii.* hoc ita procedere si specialiter dixerit se prioris voluntatis pœnitere. quæ dicitur clausola derogatoria. hac non apposita prior scriptura potior habetur vt dict. *l. 14.* Et ita in

specie, *l. Diui. §. licet De iur. cod. & l. vlt. in princip. De leg. 2.* ex supradicta *l. xxii.* subaudiunt specialiter defunctum derogasse priori voluntati. quæ subauditio plus nimio licentiæ habet. & profecto superuacuum etiam est aut durum exigi specialem derogationem si alias constet scientem prudentem recessisse à priori voluntate: & parit hodie hæc clausulæ derogatoriæ necessitas lites innumeras, ac, vt libere dicam quod sentio, videtur introducta à Iustiniano vel Triboniano, cui amicum & familiare est desiderare specialem voluntatem vbi sufficit quælibet *l. vltima, C. de nonas. No. xcix.* Sane hęc verba dict. *l. xxij. Sed hoc ita locum habebit, Si specialiter dixerit prioris voluntatis sibi pœnituisse & voluisse, vt legatarius plura legata accipiat,* Triboniani sunt non Hermogeniani. nam pręterquã quod sermo ipse satis se suo indicio prodit, sumpta lex est ex libris Epitomarum, in quos rotundiores sẽtentias iuris Hermogenianus contulit, non interpretatione aut condicione veluti quadam eas ampliauit. Et sane non conuenit etiam bene hęc condicio superioribus. Exigit ante scientiam, nunc exigit specialem derogationem. Quid enim scientiam si & præter eam specialem derogationem desideras? aut quid specialem derogationem si scientia contentus es? Et agnoui in re simili etiam Triboniani manum in *l. iv. § quæsitum, si quis caut.* nam cum Vlpian. scripsisset generalem conuentionem valere, ne vlla exceptio obiiciatur, Tribonianus hunc suo Marte adiecit modum, ita si specialiter causæ exceptionum expressæ sint quibus à promissore sponte renuntiatum est, male etiam cohærentem. Et puto ex iure constituendam esse distinctionem talem: Aut cum scripsissem initio, Cui bis legauero, semel deberi volo, postea inuito vel imprudenti mihi excidit vt eidem sæpius legarem eodem testamento vel codicillis. & hoc casu prior voluntas potior habetur qua vel memoriæ meæ diffideos vel constantiæ, dum vereor ne suasionibus forte & blanditiis amicorum non possim resistere, præmuniui me statim ab initio, mihique præcaui in posterum ne ea res mihi heredive meo fraudi esset. Aut sciens prudens sæpius legaui, quod Hermogenianus non omisit in dict. *l. xxij.* & tunc posterior voluntas derogat priori satis etiamsi specialis vel latior prioris derogatio non adscribatur in testamento. Ex scientia præsumitur voluntas, id est, qui sciens quid facit, sponte id & prolixe facere videtur, & ita in specie *l. Diui §. licet*, posteriores codicilli valent quamuis neque signati, neque subscripti manu testatoris, quia codicilli imprudenti non excidunt. & in specie *l. vlt. in princ. De leg. 2.* manifestum est scientem prudentem recedere à priore voluntate ex eo quod in epistola satis non habet filio peculium palam donare, sed etiam adiicit, se id præcipuum suique iuris & post mortem suam filium suum habere velle, vt superuacuum sit pręterea desiderare specialem derogationem. eademque distinctione vtor in rescriptis & Constitutionibus principum, quoties exit Constitutio noua quæ sit veteri contraria, nec enim specialem derogationem veteris Constitutionis requiro vt per nouam abrogata censeatur, sed vt quidam interpretum ita distinguo, aut ex certa scientia, sicut loquuntur, princeps fecit nouam animo abrogandæ vetustioris, aut non. hoc casu non videtur abrogata, illo videtur abrogata satis etiam sine speciali abrogatione, quam qui requirunt, hos Valentinianus ait in *Nou. de xxx. ann. præs.* minutias iuris & captiosa verba sectari, vt quæ specialiter iussa sunt, specialiter abrogentur, tractans de Constitutione Theodosij, quæ induxit præscriptionem xxx. annorum, qua plerique tolli tantum putabant iura & actiones specialiter designatas in ea Constitutione, sed eos deridet Valentinianus, & ait A generale verbum, *Omnia*, quo Theodosius vtitur, *vniuersa consumere, nec posse exceptum aliquid esse quod per illam Constitutionem illo peremptorio vocabulo concludatur.* Dicendo enim, Omnia, inquit, nullum penitus cuiuslibet litis aut causationis fomitem dereliquit. Idque ita esse statuo etiamsi in priori Constitutione nominatim adiectum sit, ne per saturam abrogetur, vt nonnunquam in sanctione legum adscribi Festus auctor est. *Neve per saturam abrogato aut derogató*, id est, ne commistis rebus plurimis abrogato, ne confusæ, sed specialiter, explicate, diserte, si modo appareat scientem principem fecisse nouam prioris abrogandę, obrogandæ vel derogandæ causa. vt enim priuatus, & princeps multominus potest sibi legem dicere, vt à priori non possit recedere. quæ omnia B summe notanda sunt.

Cap. VIII.

Dies quibus pater scivit infanti filiofam. competere bon. possessionem, an cedant filio.

SVppositititia videntur esse hæc verba in *l. 7. §. vltimo, De bon. poss. Aut pater*, & perperam repetita ex *§. pen.* nam dies quidem quibus tutor sciuit, pupillo cedere constat, exemplo acturis ciuitatum, cui tutor comparatur quasi persimilis, *l. qui solidum §. etiam* C *De leg. 2.* & pupillę Resp. *l. 3. C. de iur. Reip.* nam dies quibus actor, siue syndicus sciuit, municipibus cedunt, & hoc voluit Papinianus in *l. 14. Ad municip.* scribens municipes scire videri quod sciant hi quibus summa Reip. commissa est. respicit enim ad bon. possessionem, cuius tempora eodem libro scripserat *l. 5. de bon. poss. fur. inf. com.* scientibus tantum procedere. Scientibus sibi delatam esse bonor. possessionem morte alterius *l. 2. Quis ordo in bon. poss. ser. l. x. De bon. poss. l. 2. C. qui admit.* & hoc idem in tutore voluit *l. vlt. De iuris & fact. ign.* dum ait. Impuberes sine tutore agentes nihil scire videri. Significat enim cum tutore agentes, scire videri. ea igitur quæ tutor scit: ac proinde pupillo cedere dies petendæ bon. possessionis quibus tutor sciuit eam pupillo competere. D quod in patre Papinianus apertissime negat ita procedere in *d. l. 1.* hoc est, dies quibus pater sciuit infanti procedere bon. possessionem non cedere infanti, & similiter *l. 3. Quis ordo in bon. possess. ser.* scientiam patris filio non nocere. quamobrem maior est hac in re auctoritas tutoris quam patris. nam & tutor propius ad pupillum accedit, eumve repræsentat magis quam pater, adeo vt passim loco domini esse dicatur *l. qui fundum §. si tutor, pro empt. l. tutor qui tutelam, D. de adm. tut.* Plus autem est esse dominum quã patrem, maior potestas domini quam patris. Tutor pupillo petit bonor. possessionem siue infans sit siue maior infante *l. 6. & 7. de bon. poss.* sicut actor municipibus *l. 3. §. à municipibus, eod.* Pater infanti tantum, propterea quod infans fari & eam ipse sibi petere non E potest *d. l. 7. si infanti, C. de iur. delib. l. 1. C. Th. de cret. vel bon. poss.* Fœmina testamentum facere potest tutore auctore, vt est in fragmentis Vlpiani, non patre auctore *l. 6. Qui test. fac. poss.* Pupillus tutore auctore obligatur non patre auctore, *l. vlt. §. pupillus, De verb. obl.* Et similiter quod scit tutor, pupillus scire intelligitur, quod scit pater, filius scire non videtur, & ideo dies quibus pater scit infanti delatam successionem, infanti non cedunt, scientia patris filio non nocet. At scientia tutoris pupillo nocet circa bonor. possessionem & circa alias plerasque causas, *l. 3 in fin. De trib. act. l. non solum §. penult. de lib. can. l. 4. §. illa, De do. exc.* Nec obstat si quis dixerit, Pater infanti

potuit petere bon. possessionem. ergo dies cedunt quibus pater sciuit. nam & curator furiosi potuit furioso petere bonor. possessionem, & dies tamen quibus curator sciuit furioso non cedunt *d. l.* 1. Neque igitur curatoris qui furioso neque patris qui infanti potuit petere bon poss. scientia & cessatio furioso vel infanti nocet: nec minus falsũ est, dies quibus pater sciuit infanti cedere, quã dies quibus curator sciuit cedere furioso. dicemus forte dies quibus pater sciuit cedere in vtilitatem non in perniciem infantis: aut patri cedere non infanti. Sed quid cauillamur? Dies cedere est præscriptione eius temporis excludi à commodo & petitione bon. possessionis, vel intra eos dies posse petere, non vltra. non possunt igitur cedere in vtilitatem, puta si petieris antequam exierint, quin & cedant in perniciem tuam nisi petieris intra ea tempora. Et cedunt semper non ei qui potuit alij petere, sed ei cui competit bon. possessio, licet quandoque non potuerit sibi petere.

Cap. IX.

Tentatur fundum alienum datum in dotem neque à marito neque ab alio vsucapi posse.

EST quidem ita scriptum in *l. 13. §. dotale, De fund. dot. Dotale prædium quod lex Iulia alienari vetat sic accipi cum dominium marito quæsitum est, vt tunc demum alienatio prohibeatur.* ex quo sequi videtur alienam rẽ in dotem datam dotalem non constitui. quod non probauerim. nam fateor dotalem constitui traditione *l. 5. Solut. mat. l. si socius, pro soc.* & traditione dominium adquiri, si res mulieris fuerit, si aliena fuerit, dico occasionem tantum pro dote vsucapiendi dari si res mobilis fuerit, vt est scriptum in *l. 1. C. de vsucap. pro dote.* Sed inuenio etiam sine traditione rem dotalem fieri vt si marito debitori fundi etiamsi is fundus alienus fuerit, vel debitori mancipij etiamsi id alienum fuerit, id quod debet mulier doti habere permiserit *l. si sponsalibus §. 1. De iur. dot. l. 14. §. penult. De fund. dot.* & fit quidem res dotalis statim etiamsi aliena fuerit, si modo eam maritus habuerit tempore constitutæ dotis, vel fiet dotalis postea cum eam habere cœperit. Et ita etiam res mulieris propria dotalis constituitur instrumento dotali sine traditione *l. si fundum, eod. tit.* in qua Græci, dedit in dotem, recte interpretantur, *κατηχθῆ εἰς ἴδιον*, vt *l. 14 D. de iur. dot.* Si rem æstimatam mulier in dotem dederit, Accursius recte, id est dare conuenerit. & similiter in *l. xi. §. sic fideicommissum, De leg. 3.* Antequam dederit, id est dare voluerit, vt Asconius in diuinatione, accuses, accusare velis. Sin autem fundus alienus siue proprius datus sit in dotem & peruenerit ad virum, puto nec ab alio eum vsucapi posse, quia in *l. Iulia* alienationis verbum vsucapionem comprehendat, *d. l. si fundum*, nec ab ipso marito, eo scilicet casu quo mulieri actio de dote competit vel omnimodo competitura est, ad quem solum pertinet lex Iulia *l. 3. De fund. dot.* & ob id *l. 1. C. de vsucap. pro dote*, scriptum est res mobiles maritum vsucapere pro dote, qua appellatione continentur etiam mancipia: sciebat enim res immobiles maritum eo casu quo dos reditura est ad mulierem pro dote sibi vsucapere non posse. nec enim potuit alio fine scribere, res mobiles, vt alias animaduerti in *l. si cui locauero, D. loc.* scriptum, si res non immobilis fuerit, iurari in litem, quia scilicet de re immobili quæ latere non potest non iuratur in litem.

Cap. X.

Emendatur l. xxx. §. penult. Ad leg. Falc.

CErtum est legata seruo heredis pure relicta sine libertate fideicommissaria, vt *l. 8 §. 1. De leg. 3.* non valere, quæ heres iubetur ei præstare, & ideo non venire in computationem legis Falcidiæ, vt Mæcianus scribit *l. 30. §. pen. ad leg. Falc.* & vt constat ex *l. 20. eod.* idem scripsit de legatis domino heredis relictis, inter quæ tamen hoc interest, quod regula Catoniana pertineat ad legata relicta domino heredis *§. an seruo, Inst. de leg.* Porro pure relicta legata intelliguntur etiam quæ in diem certum relicta sunt quod attinet ad cessionis causam *l. 5. l. si dies, Quan. dies leg. ced.* non quod attinet ad *l. Falcidiam l. 45. Ad leg. Fal.* Cedunt enim iure antiquo & nouissimo statim à morte testatoris, licet nondum apertæ sint tabulæ, nondum adita hereditas, & moriente legatario interim, in heredem eius transferuntur. Secundum hæc si seruo heredis in diem certum legatum relinquatur, legatum non valet: quia inutiliter cederet confestim testatore mortuo. At Mæcianus *d. l. xxx. §. pen.* qui proposuerat seruo heredis pure inutiliter legari, subiicit aliam causam esse eorum quæ in die certa relinquuntur. quod est manifesto falsum, & legendum emendata traductione verborum, *Quæ die incerta relinquuntur.* nam seruo heredis sub condicione legatur recte. & dies incerta condicio est si non tantum incertum sit quando sit ventura, sed & an sit ventura. & recte *l. j. §. vlt. Vt leg. no. caueat.* legato die incerta relicto, dies incerta condicio appellatur. Ideo autem seruo heredis sub condicione vel die incerta legatum relictum valet, quia dies legati huius non cedit antequam condicio extiterit, & fieri die cedente potest vt seruus exierit potestate heredis. quo casu sane debetur legatum & peti potest: ac proinde cum dicat Mæcianus *d. §. pen.* aliam causam esse eorum quæ seruo heredis die incerta dantur, hæc scilicet valere, pura non valere, quod subiicit ita corrigendum esse, *Nam si liberato dies cœperit cedere, ei debebuntur. Liberato*, id est manumisso, vt *l. cum sub hac, de cond. & demonst.*

Cap. XI.

Depravatorum quorundam locorum iuris, vetus & vera scriptura conseruatur.

EGo in *l. vij. Quemadm. ser. amit.* non video qua ratione hæc verba, *Sed si is fundus qui seruierit ita diuisus est*, commutentur in hæc: *Sed si is fundus qui seruierit semita diuisus est.* nec enim fundus inter socios via aut semita diuiditur vnquam, sed regionibus certis, imo nec diuidendi fundi aliud vllum genus est quam veluti linea in directum traansducta fundi vnius facere certas regiones duas, vnam quæ vni, alteram quæ alteri competat, atque ita ex vno fundo quodammodo facere duos. fit diuisio linea vel fune. non via non semita: vel si quod forte inter regiones in ipsa diuisione intermittatur spatium, id neque est via neque semita, sed limes intercisiuus. Et si eo loco verba illa commutare licet, licebit & alio in eadem lege §. pen. vbi est scriptum, atque ita diuisus est fundus. Verum vtroque constat ita diuisum fundum seruientem accipi vt posuerat initio fuisse diuisum fundum dominantem, id est regionibus certis non partibus incertis. & fundo dominante ita diuiso, sociorum quẽque sibi soli vsurpare, sibi soli deperdere viam: fundo

autem

autem seruiente ita diuiso distinguere nos & subdistinguere hoc modo. Aut certo loco constituta est via, aut infinito. & si certo, aut diuisus est fundus inter socios fundi seruientis per latitudinem viæ aut per longitudinem. Diuisio per latitudinem viæ, duas semitas facit: est enim semita, semis via, vt Seruio Honorato videtur, & veteribus glossis *ἀτραπὸς, ἡμιόδιον*. & hoc casu satis vsurpat seruitutem is cuius fundo via debetur si vel vna semita vtatur. Diuisio per longitudinem viæ duas vias facit non duas semitas. & hoc casu non vsurpat viam vtramque qui altera tantum vtitur. quia duæ viæ intelliguntur esse perinde atque si ab initio duobus fundis diuersorum dominorum duæ viæ iniunctæ fuissent. quod obtinet etiam via constituta in infinito & diuisione fundi eius qui seruit facta regionibus certis. Dixi diuersorum dominorum propter *l. vnam, De seru. rust.* quæ accipienda est de via imposita per plures fundos vnius. Non video autem cur etiam iidem à *l. domum, De contrah. empt.* tollant elegantissimam scribendi rationem, cui similis est in *l. si fundum, De cond. & demonst.* & frequens in aliis auctoribus, Vt non compellatur emptor perficere emptionem, sed etiam quod forte solutum ab eo est repetet: pro quibus hæc reponunt, vt non tantum non compellatur, &c. perperam. quia subiicit, repetet, non repetat. & cum antiquæ scripturæ quam tuemur idē sit sensus in re ipsa, non video cur hanc malint. quorum & illud ferre non possum, licet ab Alciato prædictum, vt addatur negatio in *l. xij. De suis & leg. hered.* Quid enim est certius quam filium patri esse proximum agnatum? cum qui suus est & agnatum esse, suitatem esse speciem agnationis, *l. de bonis §. j. De Carbon. edict.* Tametsi, inquit, liberi ex inferioribus partibus petant qua legitimi (hi sunt agnati) vocantur, quoniam sui sunt. Et *l. i. C. de gradibus & affinitatib.* proximiores ex agnatis sui dicuntur, & *l. vlt. C. de codicil.* Liberi vsque ad quartum gradum agnationis, id est vsque ad abnepotem. Et ita è contrario qui non est suus, non est agnatus *l. vij. Vnde lib.* cuius etiam verba illa, *Quia sine dubio non est agnatus*, excipiunt male. nec enim suum negant esse agnatum, sed non suum. Fateor separari suos ab agnatis etiam in xij. tab nam & consanguinei separantur ab agnatis, & consanguinitatem tamen nemo ambigit speciem agnationis esse. Separatio hæc fit quia non eodem iure sunt omnes agnati. Id quoque nunquam patiar, traduci verba *l. iij. De grad. & adf.* sed post enumeratas personas sexti gradus dicam potius resumi patrui magni & similium nepotes, vt demonstretur eos proprie sobrinos vocari, & sequar vulgarem scripturam, Qui vero ex fratribus patruelibus, &c. ij proprie sobrini vocantur, & sobrini scilicet sunt eius de cuius cognatione quæritur. Pater eius eis est propius sobrino. Cui pater meus est propior sobrino, is mihi est sobrinus & ego illi. Sumus enim consobrinorum filij. Igitur vt quinto gradu ij qui mihi sunt propius sobrinis, id est patrui magni filij, separantur ab iis quibus ego sum propius sobrinis, id est patrui nepotibus. Ita sexto gradu qui patri meo sunt propius sobrinis, id est propatrui filij, mihi non sunt sobrini, & separantur ab iis quibus pater meus est propius sobrinis, id est patrui magni nepotibus, & mihi sunt sobrini. Nolim etiam vllam traiectionem fieri in Institutionibus *tit. Si quad. paup. fec. dic.* nam qua ratione quove argumēto traieceris verba illa, vt puta si equus, &c. in post sequētem clausulam, *Hæc autem actio*, &c. eadem & ego traiecero clausulam eandem post inferiora verba. Nec enim dici potest animal iniuriam fecisse quod sensu caret ex *l. j. D. eod.* quod quis ferat? nec igitur quod illud potius quisquam ferat. sed proposito exemplo quo actioni noxali lex xij. Tab. locum esse voluit de equo calcitroso, & boue qui cornu ferit, quæ feritas naturalis non est, quidni recte subiiciat generalem definitionem, vt sit huic actioni locus si nō sit genitalis siue naturalis feritas, contra vt non sit locus si sit genitalis. & enarrantem me aliquid quæso quid refert ab exemplo an à definitione incipiam? nam & vtrumque est propositio. Sed vrgeo forsitan nimis. reprimam me si modo & quamlibet aliam quam anuli impressionem prius concedant mihi in testamento nō sufficere, nec temere adeo me in *l. ad testium, Qui test. fac. poss.* iubeant legere, Et magis est, vt non tantum anulo. nam diligens obseruatio condendorum testamētorum & multo alia scrupulosiora requirit, vt vno contextu testamentum fiat, vt in conspectu testatoris testes vno eodemque tempore coëant, vt adscribant nomen suum, vt signet anulo, non quolibet, sed eo qui habeat *χαρακτῆρα*, id est signatorio, vel vt Vopiscus loquitur Sigillaricio, nec igitur quolibet alio impresso quod proprie nō sit comparatum signandi causa, itemque ex S. C. Neroniano vt ter lino per foramina traiecto testamentum obsignetur. Cōcedant etiam se errasse in *l. iiij. de Inter. in iu. fac.* emendantes. *Non si domi vel in itinere.* Interpretatur Vlp. quid sit in iure interrogari. & ait ius esse eum solum locum vbi magistratus vel alius iudex consistat iuris dicundi aut iudicandi gratia, id est, etiamsi domi aut in itinere siue de plano hoc agat, vt iudex pedaneus, vt magistratus sæpe etiam de plano ius dicit data bon. poss. vel quo alio iure & in aliis causis innumeris, quæ è solo expediuntur & plano pede. & ita Græci: *τόπος ἐστὶ δικαστικὸς μόνος ἔνθα χάριν τοῦ δικαιοδοτῆσαι ἢ δικάσαι συνίσταται, εἰ καὶ ἐν οἴκῳ ἢ ὁδῷ τοῦτο γίνεται.* Et ne sint etiam audentia tanta vt legant in *l. pe. §. vlt. De adquir. rer. do.* Non si id quod in publico innatum, &c. nam insulam in flumine publico natam esse publicam certissimum est, sicut & ipsum flumen publicum est. Flumen est vsu publicum iurisgentium *l. adeo §. quod si toto, hoc tit. l. fluminum, De damn. inf.* ergo & insula in flumine nata vsu publica est iurisgentium. proprietate autem priuata est eorum qui proximiorem insulæ agrum possident. ac propterea non est verum quod Labeo ante dicebat, *Si insula in flumine nata propria tua est, nihil in ea publici est*: nam vsu publica est iurisgentium, vt flumen, vt ripa, vt littus, vt ripæ continens ager *d. l. pen. §. si qua insula.* nam & ripæ cedit continens ager. & tollenda negatio à *l. pen. §. vlt. De flum.*

CAP. XII.

Cuius regionis mores legesve seruari oporteat in peragendo testamento.

QVæri hodie sæpenumero solet, cuius regionis aut ciuitatis leges moresve seruari oporteat in ordinando testamento. nam quot sunt ciuitates, tot fere sunt ordinandi testamenti leges aut mores. & soleo dicere patriam testatoris solam spectari oportere, *l. si non speciali, C. de test.* quæ ita demum testes exigit in conspectum venire testatoris, si non speciale priuilegium patriæ hanc iuris obseruationem remiserit. Ius igitur patriæ spectatur potius quam ius commune populi Romani & ita testamenta in peregrino solo facta insinuari & publicari in patria secundum leges moresque locorum proditum est in *l. ij. C. quemadmod. test. aper.* Suæ igitur patriæ & ciuitatis legibus aut moribus quisque testari debet. & deportati ob id testamentum facere non possunt, quod nullius sint certæ ciuitatis ciues vt secundum leges ciuitatis suæ testentur *l. j. §. his quibus, De leg. iij.* qua ratione & in Dedititiis Vlpianus vtitur in fragmentis *tit. de testamen.*

deniqúe non spectari locum volo in quo bona sita sunt, sed patriam testatoris. Est autem duplex patria: vna originis, altera domicilij: vel triplex, originis quam germanam M. Tullius vocat, alia domicilij, & alia communis, vt Roma in orbe Romano. & domicilij potius quam originis spectari patriam volu. quod confirmat aperte hic locus Isocratis in *Æginetico*. *Ἀπέχωθεν ὂν νόμων τῶν αἰγινητῶν. κατὰ γὰρ τοῦτον ἔδει ποιῆσαι διαθήκας. ἐνθάδε γὰρ μετῴκουν.* Possit autem quis quo loco habet bona, eius neque originalis esse neque incola, *l. iij. C. de incol. l. libertus, §. sola, D. ad municip.* nec eius loci vlla habebitur ratio in faciendo testamento.

Cap. XIII.

Silanus, Serracula, Edulitas.

IN *l. xix. §. vlt. de act. empt.* personas ex quarum rostris aqua salire solet, Tullius interpretatus est libro vndecimo, & *Silnanos vel Silanos* 1 ac probo magis *Silanos* vt apud Festum legitur & Lucretium & Celsum, quibus addo, quod ita est scriptum in fabulis Hygini, *Tres silani sunt secuti, qui Ammonius fons appellatus est.* & quod Glossę veteres silanum fontem siue *κρήνην* esse interpretantur. In *l. xxix. ad leg. Aquil.* vt retuli libro nono, quud Græci serraculum contum interpretantur, confirmant quodammodo Glossæ ve- C terum, in quibus ita est, *πηδάλιον, gubernaculum, clauum, serraculum.* In *l. xvij. de Compens. libro secundo* ostendi esse legendum, *adilitatis tempore.* quod confirmant Basilica, in quibus ita est, *ἐν τῷ ἀγορανομεῖν.* & edulitatis nomen, quod mauult Duaren. Latinum nō est. deceptus fuit loco illo Lampridij, *Cum edulitatem P. R. ab eo peteret*, sane ita emendando ex veteri scriptura, *Cum vilitatem P. R. ab eo peteret.* & in consequentibus. *Tunc ille non quidem vilitatem proposuit.* quæ rectissima scriptura est vt in Commodo, *vilitatem proposuit, ex qua maiorem penuriam fecit.* Amm. Marcellinus 14. *Celebrari vilitatem intempestiuam argenti, cum impenderet inopia grauius rationabili responderunt.* Ædulitatem quidem & ædilitatē promiscue veteres scripsisse inuenio, vt in illo loco Apolog. apud Tertull. *Phi-* D *losophi tyrannidem affectant, Christianus vero nec adulitatem*, vet. lib. habent. ac paulo post, *ἀπαγορευτικῶν* rectius quam *ἀπαγορευτικὸν.*

Cap. XIV.

De lege Glicia.

QVerelam inofficiosi testamenti esse ex antiquissima lege Glicia coniicere licet ex inscriptione *l. iiij. D. de inofficioso testam* quæ dandæ querelæ rationem reddit, legis Gliciæ ferendæ rationem reddere videtur. Et ne quem decipiant insomnia nescio cuius, neve mei tacentis modestiam in conscientiam ducat, scripsi latam forte à Glicia dictatore, non negans E igitur quin forte à consulę vel prętore eiusdem nominis siue cognominis. Glicia cognomen est, vt in M. Claudio Glicia dictatore, Glicius nomen, vt in Glicio Gallo apud Tacit. & Augustæ Taurinorum in hoc tit. antiquo, *Q. Glicio P. F. Atilio Agricola Coss. vij. vir. Epulonum, legato propratore Imp. Nerua Cas. Prouincia Betica leg. 6. Ferrat. leg. Citerioris Hisp. Pratori Ædili Cur. Iul. Vespasiani Tribuno lica x. viro Stlitibus iud.* Prætorem autem etiam leges ad populum tulisse populumque rogasse, Liuius indicat xxvij. sed malim legē Gliciam appellari à dictatore. quod ille tamen improbat hoc modo. *Coactus est Glicia se magistratu abdicare.* fateor. ergo non satis habuit temporis ad ferendam vl- A lam legem. hoc nego. *Et coactus est*, inquit, *se abdicare antequam aliquem magistrum equitum nominaret.* hoc etiam nego. raro enim ipse sibi Dictator Mag. Equitum dicebat, sed dicebatur plerumque à consule vel populo. Et Gliciam se abdicare coactum antequam sibi Mag Equitum nominaret, nusquā reperietur sculptum vel scriptum. nam quod est in Fastis Capitolinis, *M. Claudius C. F. Glicia qui scriba fuerat dictator coactus abdicare sine Mag. Equitum.* hoc vult, dictatorem eum dictum non adiuncto Mag. Equitum, vt Liuij xxiij. C. Terentius Cunsul N. Fabium Buteonem ex Senat. Cons. sine magistro Equitum dictatorem in sex menses dixit. Illud etiam male, leges non appellari à cognomine, & Gliciam esse à cognomine. nam & lex Norbana dicitur à cognomine, & Peducæa, & Poppęa B (hæc enim Norbanus, Pęducæus, Poppæus, magis cognominibus adscribuntur) & lex Glicia possit deduci à nomine, vt ostendi supra. Item male ex verbo, Inductum, quod est in Institution. *tit. de inofficioso testam.* querelæ originem refert ad auctoritatem prudentum. nam & inductum dicitur quod descendit ex legibus *xij. Tabul.* vel aliis, *l. j. ad exhib. l. j. de vsurp. & vsuc. l. lex. de sta. ho. l. j. de co. act. tut.* Probabiliꝰ est referri eam ad legem Gliciam, fortasse & quartam qua excluditur querela, potius quam ad Constitutionem D. Marci, vt emendaui in extremo libri tertij Iulij Pauli Receptatarum Sententiarum, quo ex loco de me sumit ille quo vtatur in me, de posteriore cogitatioue quo peruellat C priorem. Item male etiam ante Sen. Consultum Orfitianum matris hereditatem ad filios filiasque peruenisse. nec enim pertinuit iure legitimo exclusis agnatis, vt ex Senat. Consul. Orfitiano, quæcumque mater esset: sed pertinuit quasi ad cognatos iure bonorario, vel quasi ad consanguineos iure ciuili. Si mater in manum conuenisset, vt docueram iam ante *Obs. vj. & vij.* Idem male leges xij. nihil cauisse de liberis instituendis vel exheredandis: cum ius hoc antiquitati tribuatur in *tit. de exher. lib. in Instit. & l. Gallus, de lib. & post.* & liberi in xij. sui heredes appellātur *l. liberorum, de verb. significat.* quæ appellatio satis demonstrat eos esse heredes instituendos vel exheredandos, quia sui sunt, qui si alieni essent, nequaquam essent exheredandi. & exheredari etiam sicut occidi potuisse abs- D que causa demonstrat, *l. in suis, de lib. & post.* qui sunt effectus patriæ potestatis, *l. quidam, de verbo. obligat.* quam constat esse ex xij. tabulis.

Cap. XV.

De fure nocturno.

VLp. ait in *l. furem, D. ad leg. Cor. de fal.* Furem nocturnum ita demum occidi iure, si is cui furtum faciebat ei parcere sine vitæ suæ periculo non potuit, quod pugnat cum l. xij. Tabul. quæ furem nocturnum omnimodo occidere permittit, furem diurnum ita demum si se telo defendat ne apprehendatur, *l. si pignore §. furem, de furt. l. iiij. ad leg. Aquil.* nam Vlpia- E nus in *d. l. furem*, idem statuit in fure nocturno, quod lex xij. in diurno. nec enim nocturnum aliter vult occidi quam si quis eum apprehendere non potuerit sine suo periculo, puta quod is cum telo esset, seque telo defenderet ne apprehenderetur. Et sane videtur lex xij. Tabula. non fuisse in vsu. quod etiam constat ex his Vlpiani verbis lib. viij. ad edictum *tit. si quadrupes pauperiem dederit. Si quis*, inquit, *furem nocturnum occiderit, quem lex xij. Tabula. omnimodo permittit occidere, videamus an lege Aquilia teneatur. Pomponius dubitat num hac lex non sit in vsu. Sed si quis furem metu occiderit, non dubitamus quin lege Aquilia non teneatur. Sin autem cum posset apprehendere maluit oc-*

cidere, magis est vt iniuriā fecisse videatur. ergo etiam lege Cornelia tenebitur. & pars horum verborum quædam est in *l. 5. ad leg. Aquil.* Ergo qui occiderit furem nocturnum, ita demum impune feret, si metu mortis, quam ei fur intentabat, se telo puta defendens, eum occiderit. nam si cum posset apprehendere sine suo periculo, maluerit occidere, lege Cornelia tenetur vel lege Aquilia. nec igitur quidquam distat fur nocturn⁹ à diurno. nam & diurnus eo solo casu impune necatur: atque ita valet lex xij. in fure diurno, non in nocturno. Sed ex Constitutionibus hodie in agris valet etiam lex xij. Tabula. in fure nocturno. nā vt est constitutum in *l. j. C. quando lic. vnicuique sine iud. se vind.* furem nocturnum in agris quoquo modo occidere licet. & recte Græci *d. l. si pignore, § furem, & d. l. iiij.* accipiunt de fure nocturno qui depopulatur agros. Valet igitur in agris lex xij. sed non etiam in vrbibus vel oppidis. & sane quo est in agris maior grassandi facultas, eo qui in agris noctu furantur, odio sunt digni maiore.

Cap. XVI.

Ex Menandro sumptum videri quod est in l. penult. de legib.

QVærebam aliquando cur Papin. in *l. vij. de inst & iur.* fecerit quinque partes iuris ciuilis, eius scilicet quod scriptum est, cum Modestinus in *l. pen. de legib.* iuris ciuilis vniuersi tres tantum partes faciat? nam Papin. certe in *d. l. vij.* diuidit ius ciuile, non omne, sed scriptum tantum, & non politicum, sed legitimum. Modest. in *d. l. pen.* ius ciuile vniuersum, cum C & consuetudinem in partibus adnumeret. Ait enim, *Ergo omne ius aut consensus fecit, aut necessitas constituit, aut firmauit cōsuetudo.* An igitur plures sūt partes iuris ciuilis scripti, quā iuris ciuilis vniuersi? Sane articul⁹ ille, *Ergo,* à quo incipit *d. l. pen.* significationem præbet, eam legem summam esse & cōclusionem totius tituli, siue repetitionem & cōgregationem nō omnium partium iuris, sed earum tantum quæ in eo titulo tractatæ sunt, quæ tres sunt, Leges, S. Consulta, Consuetudo. nam titulus est, De legibus & Senatusconsultis & longa consuetudine. De decretis Principum est D *tit. iiij.* De auctoritate prudentum *tit. ij.* De tribus illis partibus ille *tit. iij.* de quibus cum satis multa in illo tradita essent ex libris prudentum, tandem res omnis à Modestino ita concluditur, *Ergo ius omne, &c.* nam ius quod consensus fecit, lex est quæ populi aut plebis iussu sancita est. Ius autem quod necessitas fecit est S. Consultum, vt in *l. ij. §. deinde quia difficile, De orig. iuris,* scriptum est, aucto numero populi, necessitatem ipsam curam Reipub. ad Senatum deduxisse. & inde nata S. C. esse. Ius quod firmauit consuetudo, est quod inueteratus mos attulit. Sed & hoc ius consensus facit, verum tacitus & illiteratus. legem expressus & literatus. quin & S. C. consensus facit, sed non hic solus, verumetiam necessitas, aut E necessitas sane potius principium eius est, non consensus nudus. qua ratione & obligatio consensu contracta separatur à cæteris, quamuis & cæteræ in se consensum habeant. Sit igitur ea *l. pen.* conclusio totius tit. vt dixi. Verum tentemus etiam, ea diuisione vt ius omne aut consensus faciat aut necessitas constituat aut firmet consuetudo, posse contineri omnes partes iuris ciuilis. nihil enim vetat partes cuiusque rei etiamsi sint plures, contrahi & in paucas redigi. nam & ius quod princeps constituit, rerum ductus ipse & necessitas fecit *l. ij. § nouissime, De orig. iur.* & ius gentium, vt nominatim ex Caio proditum est in *§. ius autem, Instit. De iu. nat.* quod Aristoteles partem A facit iuris ciuilis. Et similiter necesse fuit admitti auctoritatem prudentum *l. ij. §. post originem, De orig. iuris,* & breuiter sumpsisse Modestinus videtur hanc iuris partitionem ex hoc Menandri loco. *τρία γάρ ἐστι διάφορα, δι᾽ ὧν ἅπαντα γίγνεται, ἢ χρὴ νόμος ἢ τὸ τῆς ἀνάγκης, ἢ γε τοίνυν ἔθος τινί.* Non ius omne tantum, sed & omnia aut leges efficere, aut necessitatem, aut consuetudinē.

Cap. XVII.

Emendatur l. licet, de vsufructu legato.

FAlsum est quod ait *l. licet, de vsufr. leg.* tunc tantum esse huic Constitutioni locum vt liceat testa-B tori repetere legatum vsusfr. cum in annos singulos relegaretur. nam & repetitur recte, si relegetur alternis annis, mensibus aut diebus, vel ad certum tempus, vel ad tempus vitæ legatarij, vel manifesta repetitione, hoc modo. Quotiensque legatarius capite minutus erit, eidem vsumfr. do lego, vel, Quotiens vsusfr. amissus erit. namque placet qualicumque ratione amissum vsumfr. repeti posse, dummodo non morte *l. j. §. vlt. l. ij. §. non mors, l. iij. l. v. in princ. Quib. mo. vsusfr. amit. l. in singulos, De an. leg.* Igitur perperam ita scriptum est in *d. l. licet. Tunc tantum,* & malim, *Nec tantum.* nec absque euidenti ratione. Primum enim ita in lege proponitur. Licere testatori repetere legatum vsusfr. sed licere etiam nominatim, puta vt post capitis minutionem deberetur: & hoc C Imperatorem Antoninum ad libellum rescripsisse, nec tantum huic Constitutioni permitteoti repetitionem vsusfr. locum esse cum in annos singulos relegaretur, sed & cum nominatim, vt similiter dictum est initio *l. iij. Quib. mo. vsusfr. amit.* sicut in annos singulos legari potest vsusfr. ita & post capitis minutionem amissum nominatim legari posse. ac si diceret, non tantum tacite, sed etiam nominatim vsumfr. repeti & relegari posse. Facilius quid fit tacite, quam expressim. sed & hoc fit expressim recte. nec tamen carebat dubio. nam repetito palam vsufr. post capitis minutionem, quodammodo fraus videtur fieri iuri publico. sed non fit in totum. nam vsusfr. qui iam processit extinguitur, non qui insequitur, imo vno D eodemque momento & amittitur & resumitur vsusfructus *l. 3. §. pen. eod.* & simili ratione qui insequitur resumiturve, extinguetur si noua capitis minutio contigerit.

Cap. XVIII.

Explicatur ratio l. cum vsusfr. De vsufr. leg.

COnstat vsumfr. legatum alternis annis non posse nō vtendo amitti: quia plura legata, plures vsusfructus sunt *l. xxviii. Quib. mod. vsusfr. amit.* non amitti etiam capitis minutione *l. 11. §. si non mors, eod. tit.* At si via legata proponatur alternis annis, vel aqua vel iter vel actus, non perit quidem ea seruitus E capitis minutione, quia nec quocunque alio modo legata morte aut capitis minutione perimitur *l. 3. Quemad. seru. amit.* At non vtendo perit siue simpliciter sit legata, siue alternis annis, quia vnum est legatum, vna seruitus, *l. si sic, eo tit.* Cur autem vsufructu legato alternis annis, mensibus aut diebus plures sint legata, via aut simili alia seruitute legata, vnum legatum non plura, hæc ratio redditur in *l. cum vsusfr. De vsufr. leg.* vt Flor. est scriptum recte, *Quia via natura sui habet intermissionem.* quæ ratio valde obscura videbitur, nisi explanetur & euoluatur hoc modo. vsusfructus sui natura intermissionem non habet. nam etsi possit fructuarius non ita assiduo capere fru-

ctus, tamen assiduo vtitur re in qua vsumfructum habet, dum eam naturaliter possidet. Qui ergo testator vsumfructum contra sui naturam intermitti vult, vt com eum legat alternis annis, plane indicat se plura legata facere voluisse. At viam, iter, actum, aquam si legauerit alternis annis, vnum est legatum, vnaque seruitus, quamuis intermissionem habeat ex iudicio defuncti. nam si intermissio faceret plures seruitutes: via nunquam esset vna vel aqua vel quæ alia seruitus rustici prædij, sed omnis esset multiplex semper, quia omnis seruitus rustici prędij sui natura intermissionem habet. nec enim continuo ire, agere, aquam ducere vel haurire possum. & hoc distant seruitotes rusticæ ab vrbanis quæ continuum vsum & continuam possessionem habent, *l. seruitutes quæ in superficie, De ser. vrb.* Paolus est auctor *d. l. cum vsusfr.* Is solet, imo omnes ferè Iuriscoosulti, breuiter adstringere rationes quibus vtuntur, & omittere frequenter conclusionem, atque etiam propositionem vel assumptionem, Aristotelco more, quem notauit his verbis Eustrathius quodam Ethicorum loco, *τὴν μείζω καὶ τὸ συμπέρασμα παρῆκεν ἔθος ὂν αὐτῷ σχεδὸν πανταχοῦ τοῦτο ποιεῖν.* Et Papiniani similis est illa ratio differentię inter partem fundi & hominem simpliciter legatum in *l. Mauius §. duorum, D. de leg. ij. Hominis enim legatum orationis compendio singulos homines continet*: quę alio loco explanabitur.

Cap. XIX.

Declaratur differentia inter corpus & quantitatem ad constitutionem D. Pij.

EX Constitutione D. Pij, si idem corpus eidem ab eodem herede sępius eodem testamento legetur, semel tantum debetur, *l. plane §. 1. & seq. De leg. 1. l. Mauius, de leg. 2.* & aliud iuris est eadem quantitate legata sępius. quia scilicet quantitas eadem legata sæpius, debetur sępius volente testatore, quod eum voluisse legatarius probare debet. alioquin pręsumittur repetisse potius testator quam duplicasse: vel id fecisse forte ima parte testamenti obliuione prioris legati, *d. l. plane.* vno tantum casu pręsumptio facit pro legatario & onus probandi contrarium in heredem transfert, si diuersis scripturis, eandem quantitatem legauerit, puta testamento & codicillis. nam cum diuersæ sunt scripturæ, facilius præsumitur multiplicatio aut duplicatio. Rationem autem inter corpus & quantitatem, quæ dicitur esse euidens in *d. l. plane.* quis euidenter exposuit? ego exponam si potero. Res eadem ne volente quidem testatore sæpius dari aut pręstari potest: quia res mea facta semel, amplius mea fieri aut mihi legari non potest, *l. si seruus. §. Stichum, De leg. 1.* ac nec æstimatio quidem ex repetitione debetur: quia res legata est non æstimatio, & secundum regulam iuris duæ causæ lucratiuæ in eandem rem concurrere non possunt, nisi appareat testatorem voluisse & rem pręstari & æstimationem. quod etiam legatarium probare conuenit, *l. si alij in fi. de vsufr. l. unum §. 1. D. leg. iii.* Res ipsa ne volente quidem testatore sæpius præstari potest. At quantitas eadem volente testatore sæpius præstari potest: quia etsi quantitas sit eadem, non tamen est species eadem non eadem corpora nummorum. Quantitas eadem facile multiplicatur, Corpus idem non recipit multiplicationem. Denique duæ causæ lucratiuæ in eandem rem concurrere non possunt: in eandem quantitatem possunt.

Cap. XX.

Ad §. Stichum l. qui decem, De solut.

IN *l. qui decem §. Stichum, De solut.* tres ponuntur species, in quibus omnibus fere idem ius est. Prima hæc est. Stipulatus sum Stichum aut Pamphilum, cum meus esset Pamphilus. Etiamsi postea Pamphilus desierit esse meus, non liberabitur promissor soluendo Pamphilom, quia in quo non consistit obligatio, nec solutio consistere potest; idemque erit si post stipulationem Pamphilus factus sit meus, *l. xvi. D. de verb. oblig.* Secunda species hæc est: stipulatus sum hominem generaliter. Marcellos ait in *d. §. Stichum.* B *Vnum etiam ex his qui tunc stipulatori seruierant dando promissor liberabitur.* quod rationem oon habet, & est manifesto falsum. nam in his qui stipulatoris erant, non consistit obligatio, *l. Mauius, §. duorum, de leg. ij.* ergo nec solutio. & sane perspicuum est, *Num*, illo loco esse legendum, non, *Vnum*, per interrogationem, vt quærat, Si quis stipulatus sit hominem generaliter, num etiam ex his qui tunc stipulatori seruierant, postea seruire desierant, dando promissor liberabitur? vt & tertia specie ita quæstionem instituit. Num mortuis duobus, &c. Sic autem ad quæstionem illam respondet, *Vi quidem ipsa & hic ex his dari stipulatus est qui eius non erant*, ac si diceret: Non is tantum de quo fuit species prima qui stipulatus est Stichum aut Pamphilum, eos dari stipulatus intelligitur qui eius oon C erant, sed & hi qui stipulatus est hominem generatim & simpliciter, vi ipsa ex his dari stipulatus est qui eius non erant. *Vi ipsa*, id est tacito intellectu, etiamsi hoc non expresserit. Tertia autem species hæc est. Stipulatus sum hominem ex his quos Sempronius moriens reliquit. tres Sempronius reliquerat, quorum vnus tunc erat stipulatoris, & post esse desiit, id est mortuis duobus qui alterius erant, quæritur an reliquus qui stipulatoris erat & post esse desierat debeatur & soluatur recte. Et ait non solui recte, nisi ante mortem duorum desierit esse stipulatoris. Ergo ita distinguit: Aut superstes seruus stipulatoris esse desiit post mortem duorum, & hoc morte duorum tollitur omnis obligatio. In mortuis certe tollitur. In superstite etiam nulla est, quia quo tempore duo mortui D suot is erat in dominio stipulatoris. Aut superstes seruus stipulatoris esse desiit ante mortem duorum, & hoc casu morte duorum omnis obligatio non tollitur, sed superest in superstite. nec enim omnino stipulatus videor ex his, qui mihi non erant, cum aliam finitionem aliomque modum stipulationi adiecerim, Ex his quos Sempronius reliquit. Non subauditur ille modus, Ex his qui mei non erunt, quando alium exprimo modum.

Cap. XXI.

Explicatur ratio quædam Papiniani obscura valde.

E CVm parte fundi pro indiuiso mihi legata duorum testamentis simpliciter, pars quæ soluente vno herede facta est mea, quamuis postea alienata sit, ab altero herede eadem mihi solui potest. & tamen homine duorum testamentis simpliciter legato, Stichus qui soluente voo herede factus est meus, quamuis postea sit alienatus, ab altero herede idem solui non potest. Et rationem breoiter præcidit Papinianus, xvii. Quæstionum his verbis: *Hominis enim legatum orationis compendio singulos homines continet*, quam explicare sane arduum & difficile est. Legato hominis ait singulos homines cootineri. aliud est contineri, a-

liud conſiſtere. Continetur legato quod legatum eſt aut quod intelligitur eſſe legatum. Conſiſtit legatum in ea re quę ſolui poteſt, Qua in re conſiſtit, non continuo & ea res legato continetur. & retro, quæ legato continetur, non continuo conſiſtit & in ea legatum. exempli gratia, Si res mea mihi legetur, res mea legato continetur, in ea tamen legatum non conſiſtit. Item legato decem nummorum mihi relicto, non continentur decem quæ in arca mea ſunt, in his tamen legatum conſiſtit. nam ſi ea decem quæ in arca mea erant, poſtea forte ad heredem peruenerint, ea heres mihi ſoluendo liberabitur. & ita legato partis fundi mihi relicto, fundi non continentur partes ſingulæ, ergo nec pars quę tunc mea fuit, nec quæ poſt facta eſt mea. quæ ſi contineretur, ſane in ea non conſiſteret legatum: ſed quia non continetur, etiam in ea conſiſtit legatum, vt poſſit heres eandem partem aliquo modo ſuam factam mihi ſoluere & liberari. Contra, legato hominis mihi relicto, continentur ſinguli homines. ergo is etiam continetur qui tunc meus fuit, vel qui poſtea factus eſt meus, ac conſequenter, in eo non conſiſtit legatum, & eundem hominem mihi dando heres non liberatur. Cur vero hominis legatum continet ſingulos homines, partis legatum non continet ſingulas partes? quia homo eſt ſpecies, vel vt Seneca loquitur, genus ſpeciale, quod habet in ſe ſingulos, quæ indiuidua vocant, Stichum, Pamphilum, Damam. Pars non eſt genus, non continet ſingulas partes, vt pars fundi non continet partes ceteras fundi, pars hominis non continet hominis partes omnes. In partis nomine nullum eſt compendium orationis. in hominis nomine eſt compendium orationis. Compendium eſt veluti genus quod multa continet. *Compendio* (ſic eſt legendum in Conſtitutione Diocletiani de ſubſtitutionibus) id eſt compendio orationis fit ſubſtitutio, quę plura tempora pluresve continet ætates, hoc modo: Si heres erit, & poſt vita deceſſerit, ille heres eſto. quę ſubſtitutio facta impuberi, ne iure quidem fideicommiſſi conſiſtit poſt pubertatem, niſi ex priuilegio militię.

Cap. XXII.

De fructibus extremi anni quo diuortium factum eſt diuidendis inter virum & vxorem.

QVæ ſcripſi in Sent. Pauli & in Feudis de fructibus vnius anni quo diuortium factum eſt diuidendis inter maritos, nondum bene percipiuntur ab omnibus, & vix percipientur vnquam forte, niſi ea planiora & pleniora fecero. Certiſſima iuris ſententia eſt: Fructus extremi anni quo diuortium factum eſt diuidi inter virum & vxorem pro rata temporis quo in eo anno matrimonium ſtetit: vt ſi ſteterit quatuor menſibus, diuidi debent pro triente & beſſe, vt trientem retineat vir, beſſem habeat mulier. & annus incipit à die traditi fundi dotalis ſi traditio poſterior matrimonio fuerit dictione ve aut ſtipulatione dotis, non à die matrimonij, non à die dictæ vel conuentę dotis, *l. 5. Solu. matri.* Si prior traditio fuerit, à die matrimonij. nam fructus ante percepti, augent dotem, *l. vi. eod. l. dotis §. j. l. ſi ſeruo in dotem, De iu. dot. l. videamus §. ante, De vſur.* Ergo à die traditi fundi dotalis ſi traditus ſit poſt noptias cõtractas, vt ſi contractæ ſint nuptiæ Kalend. Ian. dos tradita Kalend. Decemb. ſolutum matrimonium pridie Kalend. Ian. fructus feret maritus pro rata tantum vnius menſis. Addunt exceptionem, niſi moram fecerit mulier in tradenda dote. quam non probo. nam in ſtrictis iudiciis neque vſurę neque fructus veniunt ex mora, ex lite conteſtata veniunt fructus ex ęquitate & facilitate quadam ſecundum Sabinianorum ſententiã,

A non vſuræ, *l. videamus §. ſi actionem, De vſur. l. viij. De re iudic. l. 4. C. de petitione heredit.* & ſtricto iudicio dos debetur viro ex dictione, pollicitatione, ſtipulatione: mulieri iudicio bonæ fidei. & in bonę fidei iudicio fructus veniunt etiamſi nulla mora interuenerit *d. l. videamus §. penult.* vſuræ ex mora tantum. Huic autem ſententiæ de diuidendis fructibus inter coniuges locus eſt, ſi factum fuerit diuortium bona gratia. nam ſi culpa mariti, tantum reſtituit ex fructibus quantum ex fundo quadriennio redigitur, vt Vlpian. docet titulo de dotibus: ſi culpa mulieris, hodie retinet ipſo iure maritus dotem totam. ergo & fructus. Item huic ſententiæ ita demum locus eſt, ſi fundus in-

B æſtimatus fuerit. nam æſtimatus proprie dotalis non eſt, & omnes fructus etiam poſt diuortium ad maritum pertinent, & liberatur reddendo æſtimationem fundi, *l. vnica §. ſed & nouiſſime, C. de rei vxor. actione.* Item huic ſententiæ ita demum locus eſt, ſi non conuenerit inter virum & vxorem vt extremi anni fructus nondum percepti omnes mulieris lucro cederent, *l. penult. De pactis dotal.* Item huic ſententię plerumque locus eſt diuortio facto. itemque morte viri ſoluto matrimonio, *l. vij. §. interdum, in fine.* Soluto matrimonio vel morte mulieris, ſi dos profectitia fuerit quam patri reddi oporteat, non etiam ſi aduentitia, hæc enim remanet apud virum, ergo & fructus eius. Probatur autem hæc ſententia de diuiſione fructuum *l. cum in fundo §. diuortio, de iure dot. & d. §. ſed & nouiſſime,* vbi Thalelæus hoc vtitur exem-

C plo, quod Heruetus Latine reddidit male. Fundus dotalis poſt nuptias traditus eſt Kalend. Septemb. vel poſt traditionem fundi nuptiæ contractæ ſunt Kalen. Septemb. à die fundi traditi vel nuptiarum, ſtetere noptiæ decennio & anni vndecimi menſibus octo, diuortio facto XI. Kalend. Maias anno XI. Omnes menſes matrimonij ſunt CXXVIII. Retinet maritus fructus decennij & ex fructibus anni vndecimi beſſem, reſtituit trientem. quia tandiu ſuſtinuit onera matrimonij, pro quibus eum dotis percipere fructus æquum eſt. nec alia ratione, vt puto, ſi maritus fiat non ſoluendo, dotis repetitio mulieri datur quam quod ſit impar oneribus ferundis, aut periculum ſit ne fiat, & eſt petitio potius quam repetitio rerum dotalium. nam maritus non tenetur vltra quam facere poſſit. quod conſtat ex *l. vbi, C. de iur. dot. & Nou. XCVII.* ſed

D & repetitio vrgente viro ad inopiam necdum tamen impari reddendæ doti, aut nondum diſſipatis dotalibus rebus. At probatur etiam ſententia ſuperior *l. ſi alienam, l. ſi marito §. vlt. Sol. mat.* quibus ex locis intelligitur ἀναλογίας eam fructuum dotem augere, id eſt, pro rata temporis quo mulier nupta non fuit. tam ergo fructus ante noptias percepti augent dotem quam percepti poſt noptias. Probatur & in Sententiis Pauli *lib. 2. tit. 22.* vbi Paulus loquitur tantum de perceptis conſtante matrimonio, cum tamen idem iuris ſit in pendentibus, *l. 7. §. interdum, l. ſi filiof. §. vlt. Sol. mat.* niſi aliud conuenerit; *l. pen. de pac. dot.* nam etſi eorum dominium pertineat ad mulierem, tamen con-

E tribui debent. Sic fructus pendentes finito vſufructu quorum dominium proprietario adquiritur; proprietarius contribuit vt omnes eius anni fructus pro rata diuidantur inter eum & fructuarium, *l. ſi operas, De vſufr. l. 5. §. vlt. ſi vſufr. pet.* His cognitis, tractemus ergo rurſus vexatam ſpeciem illam quæ ponitur in *d. l. 7. § Papinianus.* Mulier pendente vindemia Kal. Oct. vineam dedit in dotẽ, mox ſublata vindemia, lecta vua, vir ex Kal. Nou. primis, id eſt, quæ fuerunt ab eo tempore primæ, eundem fundum locauit, & ſolutum eſt diuortio matrimonium in fine menſis Ianuarij, id eſt prid. Kal. Feb. atque ita ſtetit matrimonium menſibus quatuor. Quæritur.

quemadmodum fructus eius anni diuidendi sint inter A virum & vxorem. Et quia quatuor mensibus stetit matrimonium, id est, tertia parte anni, ex vindemia tertiam partem retinebit maritus, & ex mercede locationis quæ cessit à Kal. Nou. vsque in supremam diem mensis Ianuarij, id est, ex quarta parte mercedis, æque retinebit tertiam partem. Hęc est sententia Papiniani. & verba sunt clara. nec est quod eam mutemus vel cauillemur, vt qui prudentiores Papiniano videri volunt, partim eam cauillantur, partim mutant male atque corrumpunt. Consulantur mathematici. respondebunt nihil esse ęquius distributione Papiniani. *Est Io. Buteo* doctissimus Mathematicus, qui in suis libris eam fortiter defendit aduersus Accursium & Alciatum, nec sibi temperat quin stomache- B tur & ingerat conuicia vtrique motus opinionũ ineptitudine. Seruat Papinianus proportionẽ Geometricam quæ in distributionibus seruari debet, quam non seruat Duarenus, qui contra manifesta Papiniani verba scripsit, & tamen quod mirum eam se primum inducere profitetur. Seruat, inquam, Papinianus proportionem Geometricam, quandoquidem si mulier innupta fuerit mensibus 8. nupta 4. quæ est proportio dupla, & ex vindemia quæ est 24. ei relinquit 16. viro 8. quæ est eadem proportio, & similiter ex quarta parte mercedis locato fundo 12. mulieri duo, viro vnum. nam vtrobique est proportio eadem, licet non idem excessus. At videamus quid obiiciatur senten- C tiæ Papiniani. Vult. Papin. portionem tantum mercedis in contributionem venire, eam scilicet quæ cessetat & debebatur tempore diuortij, vt si locauerit 12. diuidi 3. ita vt vnum duntaxat habeat maritus, mulier duo. Contra in §. *seq.* ostenditur, mercedem totam venire in diuisionem pro modu temporis omnium mensium quo fundus dotalis fuit. debuit igitur nõ quarta, sed 3. mercedis, id est 4. in computationem siue diuisionem venire. nam non spectamus quid tempore diuortij dedebatur, sed quid debebitur, vt Flor. scriptum est recte in §. *ex contrario*, *d. l. 7.* & hoc vt melius intelligatur, sciendum est, in diuisionem venire non tantum fructus perceptos vel pensiones locationum, quæ pro fructibus accipiuntur, acceptas à marito, sed etiam pendentẽs, stantes & omnem D omnino spem fructuum habita ratione pro portione anni quo diuortium factum est, nisi aliud conuenerit *l. pen. de pac. dot.* qua de causa mulier cui fructibus stantibus fundus redditur cauere merito solet ex fructibus redditu iri quod maritum pro portione contingit *d. l. 7. §. interdum*, & indemnem eum seruari aduersus conductorem: & contra maritus quod à conductore consecutus fuerit præter portionem contingentem, id se mulieri redditurum *l. si filiof. §. vlt. eod.* Et aperte traditur in *d. l. vij. §. non solum*, fructuum rationem haberi inter maritos non solum tempore quo percipiuntur, sed toto tempore quo curantur. Igitur spem etiam futurorum fructuum nondum perceptorum in diuisionis rationem venire. Idem etiam aperte demonstratur in *d. §. ex contrario & §.* E *item si messes.* Species hæc est. Mulier sublatis vindemiis statim fundum dedit in dotem Kal. Oct. & vir eundem fundum locauit ex Kal. Mar. & diuortium subsecutum est Kal. Apr. atque ita à locatione matrimonium stetit mense vno tantum, à traditione fundi mensibus sex, & mensis Martius vnicus est à locatione, sextus à traditione fundi. An dicemus à locatione mercedem ita diuidi vt maritus ex mercede habeat tantum duodecimam partem, quod à locatione duodecima tantum parte anni steterit matrimonium? Minime, quandoquidem habenda etiam est ratio pręteriti temporis quo mulier in matrimonio, fundus in dote fuit, ex quo multa intelligimus. Fructus vindemiæ captos à muliere ante traditum fundum in diuisionem non venire, quia capti sunt ex fundo nondum facto dotali, quod etiam notatur in fine §. *item si messes.* Non ex die locationis quasi nouum annum incipere, sed ex die traditi fundi, vt in specie *l. defuncta, De vsufr.* annus non numeratur à die locationis, sed à die constituti vsusfructus, qui in ea specie durauerat anno integro. Cœperat enim à Kal. Ian. & fructuarius eum locauerat ex Kal. Mar. eaque die pensionem sibi solui cauerat. mortuus autem is est mense Decembri, collectis iam à colono fructibus omnibus. Item intelligimus non tantum mercedem quæ debebatur tempore diuortij, sed & spem futuræ mercedis quæ debebitur in contributionem venire pro portione anni quo diuortium factum est. quæ omnia etiam indicat §. *item si messes*, quem nescio an aliquis adhuc liquido explicauerit, à Græcis certe deprauatus est legentibus menses & mensium pro messes & messium. & obseruandum fundum in hoc proposito dici non vineam simpliciter, sed arbustum quod fert messes & vindemias & nuces aut poma, vt plerisque regionibus in eodem fundo videre est segetes & vites adsitas arboribus. Species autem ad §. *item si messes*, varie poni potest, sed hoc modo congruentius. Mulier sublatis vindemiis statim fundum dedit in dotem Kal. Oct. & vir eum locauit ex Kal. Mar. ea lege vt conductorem messes sequerentur, & matrimonio stetit mensibus x. atque ita solutum est mense Augusto post messes & ante vindemias, ex mercede messium quam percepit maritus restituet mulieri sextantem, ex vindemiis quas perceptura est mulier, præstabit viro dextantem. & recte eum §. Cyrillus ita interpretatur. *εἰ μετὰ τὸν θερισμὸν πρὸ τοῦ τρυγητοῦ λυθῇ ὁ γάμος, ὁ μὲν ἀνὴρ τὸ τοῦ θερισμοῦ λογίζεται, καὶ αὐτὴ τὸ τοῦ τρυγητοῦ. Si*, inquit, *post messes ante vindemias dissidium fiat, & maritus messium reddit rationem & mulier vindemiarum.* Cur vero, vt obiectionem initio institutam absoluamus tandem, etiam in specie §. *Pap.* in computationem non venit spes futuræ mercedis, pro rata totius temporis quo matrimonium stetit? cur venit tantum portio quarta mercedis? Respondeo: in computationem venit spes futuræ pensionis pro modo temporis omniũ mensium quo matrimonium stetit, si post traditionem ante locationem nulli alij retro fructus fuerint. nam si fuerunt vt in specie §. *Pap.* fuerunt primo mense fructus vindemiæ, non est æquum spem omnem futuræ mercedis in contributionem venire, sed in tantum quod à die locationis in diem diuortij debebitur. Est & aliud quod Papiniano obiicitur. Extremi tantum anni fructus diuiduntur inter virum & vxorem, *l. 5. eo. tit. l. pe. de pac. dot.* & Pap. diuidit etiam penultimi anni fructus. sunt enim vindemiæ fructus anni penultimi, mercedes anni vltimi. & hac ratione moti quidam dicebant, maritum integros fructus vindemiæ lucrari & mercedis quartam partem. Fructus vindemiæ, quia analogia fructuum non seruatur nisi anno vltimo. Mercedis quartam partem, quia vltimus annus inchoatur à die locationis, & stetit eo anno matrimonium mensibus duntaxat tribus, id est, quarta parte anni. Verum hos dum refellit Pap. satis ostendit, non duos annos esse constituendos, sed vnum. Incipit enim annus à die traditi fundi, si traditus sit post nuptias, vel à die nuptiarum, si traditus sit ante nuptias *l. 5. & 6. eo.* Ergo & eadem die desinit, nec interrumpitur, nec vnus qui est scinditur in duos. Si computas annum à collectis vindemiis, duo sunt anni, priori finem adferunt vindemię posteriori initium dat locatio. sed male computas. nam ex die traditionis vel nuptiarum computandus est annus, non ex die locationis: adeo vt si expleatur is annus in matrimonio, etiamsi bis in eo vindemiam collegerit maritus, om-

ncm cum fructuom lucraturus sit. Et dum confundi Pap. ait fructus vindemiæ cum quarta parte mercedis, confundi etiam annos significat & cogi vnum, & vtrosque fructus hornotinos censeri. & vtitur optima ratione. Si anous vltimus computatur post vindemias à die locationis, id est à Kal. Nouemb. compotabitur ergo & ab eo mense non facta locatione, & consequenter fructos vindemiæ integri ad maritum pertinebunt, etiamsi postera die quam collegerit vindemias, maritus ab vxore discesserit, atque ita paucissimis cum ea diebus fuerit. hoc autem esse absurdum non abnuerent illi. ergo & id quod adnount absurdum est. Tolerabilior tamen fuit horum sententia quam nouorum interpretum, qui & in constituendis duobus annis peccant, in qua re & illi peccarunt quos refellit Papinianus, & in analogia ponenda in vtroque anno, quæ tantum poni potest in vltimo, in qua illi non peccarunt. nec refellit vllam aliam opinionem Papinianos, puto quia ceteræ quasi minus aptę & probabiles etiam tunc oemini in mentem venerant.

Cap. XXIII.

Obseruatio quadam ad l. ij. De vsufr. leg.

Aliud est in *l. xiiij. in prin. De vsu. & hab.* ex operis serui mercedem capere, aliod operas serui locare. sed qui illud potest, & hoc sane potest : ac retrorsum qui illud non potest, & hoc quoque non potest. Ex operis serui mercedē capio, si se ipse locauerit, & mihi adquisierit obligatioōē locati cooducti, non si ei imposuero mercedē. nā hoc est pro operis, nō ex operis, *l. xij. § vlt. l. xiij. eod.* Igitur Papiniā. in *l. ij. De vsufr leg.* cum ita bellè ratiocinatus fuisset : Si is cui operæ serui legatę sunt ex operis serui mercedem percipere potest, quando scilicet se ipse locauit, ergo & locare eius operas potest, si ex contractu serui, ergo & ex soo contractu capere operarum mercedem potest, & tenetur heres ex testamento si eom prohibeat capere, superuacuo adiicit qood iam dixerat ante. Idem est & si seruus se locauerit. & puto quos libro superiore proximo docui esse frequentes io his libris, & eundem errorem locum illum Papiniani inoasisse, vt pro Id est, scriberetur, Idem est. & ita esse corrigenda ac distinguenda Papiniani verba. Et quoniam ex operis mercedem legatarius percipere potest, etiam operas eius ipse locare poterit, quas si prohibeat heres capi, tenebitur, id est, & si seruos se locauerit. Sententiam autem esse præclaram. Si legatarius seroum locaoerit, sane nullum ius est heredi quamuis dominus sit serui, prohibendi quo minus legatarius ex suo contractu mereedem capiat. quia conductor legatario obligatus est noo heredi. Sed si seruus se ipse locauerit, videretur esse ratio heredi, id est, domino, prohibendi, ne legatarius ex contractu serui mercedem acciperet. Sed hoc casu placet heredem teneri legatario, si quasi dominus serui prohibeat legatarium capere ex contractu serui : quod iure ipso potest, quandoquidem ei quæsita est obligatio locati conducti.

Cap. XXIV.

Chiasmi formæ duæ in libris iuris.

Cvm obligationem differri dixit Paolus in *l. xxix. De leg. j.* modo, tempore, coodicione, loco, quatuor terminos in decussem collocauit & quasi χιασμὸν fecit, quod & σχῆμα χιαστὸν vocant Græci. nam

t..i

A modus respondet condicioni. est enim modus quasi condicio, *l. j. C. de his quæ sub mo.* & condicio appellatur sæpe, *l. Titio centum § j. l. libertis, de cond. & dem. l. ij. § vlt. l. iij. de donat. l. liberto § Lucius, de an. leg. l. Manumissiones*, *de man. test. l. viij. § pen. de cond. inst.* Tempus autē respondet loco. nam loci adiectio quasi temporis adiectio est, *l. vj. § vlt. ad Treb.* Primus terminus respondet tertio, & secundus quarto. & ita M. Tullius secundum veterem scripturam *iij. in Catilin.* Vrbem & ciues integram incolumesque seruaui. Formatur & χιασμὸς aliter, puta si positis terminis quatuor, primus respondeat quarto & secundus tertio, vt *initio Institutionum, Non solum armis decoratam sed etiam legibus armatam.* & illo loco Virgilij, *Eborisque aurique talenta & sellam*, & Horatij, *Mulæ nautaque caput lumbosque*, & Sophoclis, διδακτόν, ἀφευρετ' ἐρώνεα τῆς χθονοσβῶ.

Cap. XXV.

Interpretatio l. ij. C. de his quæ sub mo. rel.

Hodie ex Coostitutione Gordiani *l. 2. C. de his quæ sub mo. rel.* ex modo legati est petitio fideicom. vt si Titio legauero fundum ita vt de Gaio fideicommissi petitio est. Fuit ante ex Constitutione Seueri in C libertate, videlicet legato relicto Titio ita vt seruum manumittat. nec alia ratiooe posita est sub titulo *de fideicommiss. lib. l. cum in testamento*, quam quod in eius legis specie Sticho etiam est petitio libertatis fideicommissarię. Hodie ex Constitutione Gordiani idem obtinet in causis pecuniariis. Ex condicione autem legati, certe non est fideicommissi petitio. Modus fideicommissum facit, Coodicio non facit, & ratio differentiæ perspicua. Qui sic loquitur, Lego tibi fundum si Titio dederis x. non valde vult Titio dari x. sed id relinquit in arbitrio & potestatē tua. Qui vero sic loquitur, Lego tibi fundum ita vt des Titio x. valde vult Titio dari x. Itaq; merito constitutum, quę non est ex illis, ex his verbis esse Titio D fideicommissi pecuniarij petitionem, videlicet si pura fuerint, vt proposui, statim. si condicionalia, post exitom coodicionis : vt si dixerit hoc modo. Lego tibi fundom ita vt des Titio decem si nauis ex Asia venerit. & hic est seosus horom verborum in *d. l. ij. Videlicet in condicionibus post exitus earum.* qood autem ait paulo ante, nasci fideicommissi petitionem siue verba modalia condicionem siue modum respiciant, est illo loco ad alium sensum referenda condicionis vox, vt scilicet his verbis, Ita vt det Titio decem, siue modum facere voluerit sioe condicionem (condicionem voluntas facit noo sermo, *l. ij. De his quæ pœnæ no. l. in condicionibus, § j. de condicio. & demonstra*) sit Titio fideicommissi petitio. Ergo regula hæc sit, Condicio legati non facit fideicommissum. Exceptiones cæ. E Condicio legati verbis modalibos concepta facit fideicommissum. quia conceptio ipsa demonstrat satis euixè hoc testatorem voluisse vt impleretur condicio. & eadem ratione condicio iurisiurandi fideicommissum facit, *l. viij. § quotiens, de cond. inst.* Olim denegabatur tantum actio legatario nisi daret vel caueret dare, quod daturum se iurare iussus erat remisso iureiurando, sicut de modo est proditum, *l. xix. De leg. iij. d. l. cum in testamento*, & eam ob rem modus rectissime à fideicommisso separatur, *l. cum hi § sed & si sit certa, De transact.* Hodie dabitur vltro fideicommissi petitio ei cui se daturum legatarius iurare iussus est genere condicionis, quia valde voluit testator dari cui dando obstringere se iureiurando heredem voluit.

Cap. XXVI.

Emendatur §. plerumque l. 11. De leg. iij.

Queri solet an quod vni legatum est si intersit plurium omnes sint legatarij, omnibusque legati petitio competat. vt si Primus, Secundus, Tertius stipulati sint de Titio centum, & iusserim heredem meum eam summam Primo soluere, an petitio legati competat non tantum Primo cui adscriptum est legatum, sed etiam conreis Primi, quibus adscriptum non est, quod omnium pariter intersit eam pecuniam solui. Id forsitan Iulianus diceret, quia omnium interest, sed vt ostenditur in *l. fideicommissa §. plerumque, De leg. iij.* verior est Marcelli sententia, vt ei tantum legati petitio competat cui adscriptum est legatum, quod plerumque ei tantum honorem testator habitum velit. Cui autem honor, & legatum, & cui legatum, & legati petitio competit soli. Cui emolumentum quæritur non honor, non continuo & legati petitio quæritur. Sed vt subiicitur in *d. §. plerumque*, interdum euenit vt pluribus competat legati petitio, tametsi vni ex eis legatum sit, si testator pluribus honorem habitum voluerit, licet non habuerit nominatim, si de pluribus senserit, & omnium intersit, atque ita non tantum ei cui adscriptum est legatum, sed etiam ei cuius gratia id factum est: vt in legatis etiam spectetur illud Cassij, *Cui bono.* & Platonis, *τοῖς ἀγαθοῖν.* Ei cuius nihil interest etiamsi ei sit adscriptum legatum non competit petitio legati, vt si creditori debitor quod debet ex stipulatu legauerit per fideicommissum, aut per damnationem. At vt verba sunt *d. §. plerumque*, sic euenire quasi dicit interdum, vt si pluribus senserit, & pluribus legauerit, & omnium intersit: vt omnibus petitio legati competat, quamuis vnum legatum sit, vt si decem fuerint rei stipulandi, & heredem rogauerit vt eis solueret, quod ita Iurisconsultum scripsisse adduci non possum vt credam. Primum enim perquam inconcinne adiungitur hæc exceptio. Regula hæc est, Si vni legatum sit, quamuis multorum intersit, id est, quamuis legatum multorum commodum vtilitatemque respiciat, plerumque ei soli competere legati actionem cui nominatim relictum est, non omnibus quorum interest. Exceptio hæc, Interdum tamen si pluribus legatum sit, quamuis vnum sit legatum, pluribus competere legati petitionem. Exceptio ad regulam inepta, incongrua, inconcinna. Plerumque facit regulam, Interdum exceptionem. Tum vero & vnum legatum pluribus relictum plures putant, hoc euenit semper non interdum. nec istius rei admonitione vlla opus fuit, quæ vulgo fit & est notissima omnibus. Et quod vnum sit legatum, ex eo nulla dubitatio accidere potuit. nihil enim vetat vnum legatum relinqui pluribus, quia non quot sunt personæ, sed quot sunt res, tot sunt legata. Si vna res pluribus relinquatur, vnum est legatum. Si plures vni, plura sunt legata, *l. ij. De leg. ij. l. quod dicitur, De verb. oblig.* Quam ob rem mendo laborare videtur *d. §. plerumque*, dum ait, vnum legatum pluribus relictum plures petere posse, & longe aliam auctoris mentem fuisse, euenire puta plerunque, id est frequentissime, vt multorum intersit id quod relinquitur vni, & ei tamen soli competat petitio cui relinquitur, quod ei soli testator honorem habitum voluerit, sed interdum tamen è contrario euenire vt multorum intersit id quod relinquitur vni, & non ei soli petitio competat, sed etiam omnibus, si testator omnibus prospicere voluerit, & vni omnium contemplatione legauerit. rem totam esse positam in voluntate & prouidentia testatoris. qua de causa legendum opinor in *d. §. plerumque*, vni non vnum, & ei non eis, hoc modo, *Quamuis vni legatum sit*, & paulo post, *vt ei solueret*, id est, ei cui vni legatum dixit ante. Ponendā autem speciem esse in hunc modum: A Titio plures certam summam stipulari sunt. Ego iussi heredem meum vni ex stipulatoribus soluere eam summam hac mente vt prospiceret omnibus, forte Titio non existente soluendo, vel vt plures reos haberent, Titium scilicet & heredem meum. An omnibus competit petitio legati? sic videtur, etiamsi omnium nomina in testamento scripta non sint. quia in omnium honorem testator ita legauit. Seneca *v. de beneficiis*, vt tanquam Iurisconsultus respondeam, inquit, mens spectanda est dantis, beneficium ei dedit cui datum voluit. Si in patris honorem fecit, pater accepit beneficium. Quod ait *d. §. plerumque, Si decem fuerunt eiusdem rei stipulandi*, sic accipio eiusdem promissoris. Promissor autem fuit Titius, non testator. alioquin inutile esset fideicommissum.

Cap. XXVII.

Manumissos ire & habitare quo lubet.

Legato quidem relicto libertis modus hic si iniiciatur, non remittitur, ita vt à monumento meo non recedant, vel, vt in hac ciuitate domicilium habeant, sed si legatum agnoscant heredi cauere debent futurum quod defunctus voluit, *l. Titio centum §. ij. De cond. & dem. l. libertis §. vlt. de alim. leg.* qui modus & seruis multo magis imponitur recte quibus alimenta legantur, vel etiam hodie aliud quidlibet ex Constitutione Iustiniani, vt in *Luciani Nigrino μεγαλόψυχο τοῖς τρόποις*, non ingenuis hominibus. Potest & hic iniici modus, vt in templo illo morentur, non seruis tantum, *l. seruos, De alim. leg.* sed & libertis, *l. annua §. Attia, De an. leg.* vt *Agonidi liberta Veneris Erycina, actionis in Verrem prima libro primo, non ingenuis hominibus.* Alioquin liberti vbi voluerint liberam morandi facultatem habent, *l. pen. C. de oper. lib.* & hoc quoque in manumissionibus nominatim adscribi moris erat, vt in satis antiquo manumissionis exemplo ita fere scriptum legi: *Ille ciuis Romanus esto, ita vt ab hodierna die ingenuus atque ab omni seruitutis vinculo securus permaneat tanquam si ab ingenuis fuisset parentibus procreatus. Eam denique pergat partem quamcunque elegerit, vt deinceps nec nobis nec successoribus nostris vllum debeat noxia condicionis seruitium, sed omnibus diebus vita sua sub certa plenissimaque ingenuitate, sicut alij Ciues Romani per hunc manumissionis atque ingenuitatis titulum semper ingenuus & securus existat.* Hæc verba demonstrant seruum manumissione ingenuum fieri non libertinum. quod iure nouissimo obtinuit. ergo nec ita manumisso posset imponi modus quem ante diximus, libertis imponi rectè, nec legato ei relicto sub hoc modo: Ita vt à templo, ædicula, monumento illo non recedat, cautioni de implendo modo locus esset. & pergit hic plane quamcunque partem vult. Sed & cum manumisso libertum faciebat non ingenuum, inuenio idem adscribi solere. Plautus *Menæch. Mea quidem hercle causa liber esto atque abito quo voles.* vt in aliis liberationibus *Philippica Ciceronis xiij. Nihil moror saluos esse atque ire quo lubet.* Sophocles in *Antigone.* οὐ μὴν κομίζοιο ἂν σεαυτὸν ἢ δίκας ἐξωσταγείας αἰτίας ἐλεύθερον. qua de causa & manumissus sic loquitur *Arriani Epicteto iij.* περιέρχομαι ὅπου θέλω, ἔρχομαι ὅθεν θέλω καὶ ὅπου θέλω. & Sudæ, ἐλεύθερος non male definitur quasi, ἐλεύθων ὅπου ἐρᾷ.

Locus

Cap. XXVIII.

Locus declaratur ex lege pacta conuenta, De contr. empt.

PActa quæ post emptionem ex interuallo fiunt vel adiiciunt aliquid emptioni vel detrahunt. Quæ adiiciunt, non insunt ex parte actoris, id est, contractu non continentur, non formant actionem: non insunt etiam ex parte rei, quia tametsi ad exceptionem proficiant, tamen exceptionem opponi necesse est. nec enim ipso iure tutus est reus. & inesse ea tantum B dicuntur ex parte rei quorum exceptionem opponi necesse non est, id est, quę reo etiam tacenti nec ea allegantí proficiunt, *l. 3. De rescind. vendit.* Quæ detrahunt, insunt vtraque ex parte. nam & actionem parant actori, & reum ipso iure tutum reddunt etiam non opposita exceptione pacti, *d. l. 19.* & hoc est quod dicitur, pacti exceptionem inesse bonæ fidei iudicio, nempe haberi à iudice rationem pacti etiamsi eius pacti exceptionem reus omiserit. Ne dicas detrahere emptioni pacta negatiua, adiicere adfirmatiua. nam adiiciunt etiam negatiua. & generaliter contractui adiiciunt ea pacta quæ extraria quædam adiiciunt salua substantia contractus, vel vt euictionis nomine satisdetur vel ne satisdetur aut repromittatur. Iure ipso venditor de euictione repromittit non satisdat. C Pactum iuri præstat. nam vt satisdetur efficit maxime si incontinenti fiat; vel vt ne repromittatur quidem. & hæc quæ adiiciunt emptioni, non sunt ex natura aut substantia emptionis, non ex ipso contractu, sed ex adminiculis, veluti de euictionis caussa quæ nihil pertinet ad substantiam emptionis. nam sine euictione emptio consistit, sine ea tamen rem habere non licet, vt vsusfructus sine aditu consistit, non tamen sine aditu vti frui licet, *l. 7 §. 3. Si vsusfructus petatur.* Hæc vero pacta quæ ex interuallo adiiciunt emptioni, valent tantum ad exceptionem non ad actionem. nec enim ex hac pactione, vt cum fideiussore cautio duplæ prestetur, aget emptor vt fideiussor detur. sed ex illa pactione ne cautio duplę præstetur, si agat emptor de euictione vel de euictionis D cautione præstanda, tueri se poterit venditor exceptione pacti. & hoc est quod ait Papinianus in *leg. pacta conuenta, De contrah. emptionib. Sed quo casu agente emptore non valet pactum, idem vires habebit iure exceptionis agente venditore.* quo loco in verbo, agente, est ἀκυρολογία. nam agente emptore, id est litem faciente. & prouocante: agente venditore, id est, defendente venditore causam suam aduersus emptorem qui agit de euictione, vel de euictionis cautione præstanda. & est similis ἀκυρολογία in *l. 1. De edendo,* & agente, inquit, venditore vires habebit iure exceptionis. non ergo ipso iure, quia nec ex parte rei talia pacta insunt; igitur omissa exceptio pro omissa habebitur, nec suplebitur officio iudicis. & rursum verba illa: Iure exceptionis, satis demonstrant consequentia, E Agente venditore, esse accipienda de venditore, reo. qui locus hondum fuerat explicatus bene. Sed his addamus etiam de pactis aliquid quę ex interuallo detrahunt emptioni. hæc sunt ex eodē contractu, ex natura & substantia emptionis, quæ his potissimum constat, re, pretio, consensu. Et detrahunt emptioni non tantum quæ pretium minuunt, vt si post emptionem paciscantur de minore pretio, sed etiam quæ augent pretium. quia vtroque genere disceditur à priori emptione & noua constituitur. mutato enim pretio ex quo consistit substantia, natura, status em-

A ptionis, & emptio mutatur. mutatis adminiculis emptio non mutatur, sed adiicitur aliquid emptioni, siue conuenerit de præstanda siue de non præstanda cautione euictionis. Detrahere est recedere ab emptione. Adiicere, integra substantia emptionis, pacisci de adminiculis & accessionibus, & vt Iustinianus loquitur pedisequis emptionis. At quæsitum esse Papinianus ait, an id etiam quod supra diximus de pactis quæ adiiciunt emptioni, vt non proficiant ad actionem, locum etiam habeat in pactis quæ detrahunt, & non immerito quæsitum esse ait, propterea quod videntur nouam emptionem constituere. & si nouam emptionem constituunt, valent igitur ad agendum. Et Paulus *in notis ad Papinianum*, definit, si integris omnibus, id est nondum impletis quæ B vtrinque pręstari debent vel in integrum restitutis, vt *l. ab emptione, De pact. l. 6. §. vlt. De contr. empt.* rursum conuenerit de augendo vel minuendo pretio, recessum à priori emptione, & nouam emptionem intercessisse videri, repeti emptionem, *l. 2. De resc. vend. l. iurisgentium §. adeo, De pact.* & ex nouo pacto constitui emptionem nouam, *l. si vnus §. idem dicimus, eod. l. 3. C. eod.* nec ita rem censeri solo pacti nomine, sed & contractus nomen adsumere, vel contractum potius esse cui insit pactum. nihil enim refert præcedat an sequatur pactum, & *l. vlt. C. de rer. per.* pactum quod datione sumpsit effectum, ea datione muniri dicitur, quia proficit ad contractum constituendum, non quod pactum aliud sit nudum, aliud vestitum, sed aliud est quod pacti solo no- C mine censetur, aliud quod transit etiam in contractus nomen.

Cap. XXIX.

Sensus §. si quis ex vncia l. apud, De doli. except.

CErtum est heredi omittenti hereditatem integram esse totius prælegati petitionem, *l. filio pater, l. quæsitum §. duobus, l. qui filiabus §. vlt. & l. seq. De leg. 1. l. cum responso, C. eod.* nec petenti obstare exceptionem doli mali, quasi petenti contra voluntatem, nisi euidenter appareat noluisse defunctum ad le- D gatum peruenire heredem qui hereditatem omitteret. est igitur in arbitrio heredis ex parte scripti cui & testator pręlegauit aliquid vel legatum vel hereditatem capere vel vtrunque. & ita si vicarius heres omittat hereditatem prouidentia quadam, vt ait *l. xc. De leg. 1.* non affectione sola destituendi testamenti, ne scilicet negotiis hereditariis implicetur, legatum autem agnoscat & petat totum, non repellitur exceptioone doli mali, vt etiam proditum est in *l. apud §. si quis ex vncia. De do. exc.* vbi Accursius male ponit legatum ita fuisse relictum, vt ne vtrumque caperet, hereditatem & legatum, sed alterum tantum, quod lex non ponit, & idem est omnino si vtrumque capi testator voluerit, quod & plerumque vult qui here- E di legat. Et idem etiam non intelligit rationem eius quod sequitur in eo §. cum tamen heredem qui à substituto pretium accepit, vel quod pretij loco haberi possit (nihil refert *d. l. apud §. auctoris, l. 1. §. vlt. & l. 2. De calum.*) vt hereditatem omitteret, petentem legatum, dolu facere & repelli exceptioné doli. nec enim illum vt existimat repelli omnino vult si legatum petat, puta si id tantum pro parte coheredum petat, sed si totum petat, id est, etiam pro sua parte. quia non omisit hereditatem re ipsa, qui pretium accepit, sed simulauit se omittere, quæ simulatio dolus est. ergo perinde res est atque si hereditatem adiisset, ac

consequenter non nisi pro parte coheredum vtile legatum & efficax legati petitio est. Et qui reuera hereditatem prorsus omisit, nihil etiam sperans ab intestato, coheredibus testamentum sustinentibus, certum est totius legati petitionem esse perinde atque si heres scriptus non fuisset.

Cap. XXX.

Interpretatio horum verborum, Cum sciret cautum non esse, in l. Plautius, De procurat.

PRocuratore & defensore condemnato, actio iudicati in eum datur si in rem suam procurator datus sit, vel si se liti obtulerit, *l. 4. de re iudic.* Liti autem se offert dupliciter, vel vltro suscipiens defendendam causam absentis, cum satisdatione Iudicatum solui, quo casu nec actio ex stipulatu, nec actio iudicati in dominum datur, *l. si procurator, in fin. de procurat.* vel vltro suscipiens defensionem præsentis, qui proprie cognitor dicitur. quo casu non ipse cogitur satisdare iudic. solui, sed dominus litis, *l. si ad defendendum, Iudic. solui.* ac proinde oon tenetur quidem ipse actione ex stipulatu: sed placet tamen teneri eum actione iudicati si se liti obtulit sine satisdatione, sciens nec satisdedisse præsentem dominum. alioquin actor versaretur in damno, cui nec ex stipulatu in dominũ actio est, nec alio se offerẽte, iudicati. & hoc esse arbitror quod ait *l. Plautius, De procur.* eũ procuratorẽ conueniri debere iudicati actione, qui obtulisset se cum sciret cautum non esse, id est cum sciret præsentem dominum oon satisdedisse iudicatum solui. nam si existimauerit eum satisdedisse, atque ita obtulerit se, qui si scisset eum non satisdedisse non obtulisset se, æquius est hoc casu dominum teneri iudicati, non defensorem. Prior igitur pars *d. l. Plautius,* de eo est qui se liti offert coram eo cuius lis est. Posterior de eo qui se liti offert pro absente.

Cap. XXXI.

Interpretatio l. 46. Fam. erciscun.

PAter à nuru dotem accepit & mortous est constante matrimonio inter filium & nurum, filio sob condicione instituto, adiectis aliis coheredibus. Quãuis pendeat coodicio institutionis filij, interim filius dotem præcipere potest, vt est proditũ in *l. si maritus, fam. ercisc.* qoi onera matrimonij sustinet, vtili scilicet actione familiæ ercisc. alioquin nihil ea lex ad suũ titulum pertineret. Titulus est vniuscuiusque legis clauis. Imo etsi deficiat condicio, eadem actio vtilis indulgetur filio, *l. 1. §. Celsus, de do. præl.* nam quę pendens condicio non impedit præceptionem dotis, nec deficiens igitur, arg. *l. cum tale. §. si arbitratu, De cond. & demon.* sed coheredibus filius cauere debet indemnes eos fore aduersus mulierem postea diuortio facto agentem de dote repetenda, vt ipse solus subeat onus reddendæ dotis. At pendente adhuc condicione institutionis si diuortium factum sit, pendet repetitio dotis quæ mulieri competit, vt proponitur initio *d. l. si maritus*, quia nondom certum est dotem integram mulier à coheredibus filij repetere debeat, an pro portionibus hereditariis. si defecisset condicio, integram repeteret à coheredibus. si extitisset, pro portionibus hereditariis ab omnibus heredibus: interim non potest repetere à marito vlla ex parte, sed neque à coheredibus mariti nisi pro hereditariis portionibus, *l. si marito §. cum pater. Sol. matr.* post vero si extiterit condicio, residuum petet à marito, si defecerit, à coheredibus. Summa igitur *d. l. si maritus,* hæc est: Pen-

A dente condicione institutionis filii, pendere repetitionẽ in dotis quæ mulieri competit, non pendere præceptionem dotis quę filio competit. nec distinguo, vt Accursius, diuortium factum fuerit ante mortem, an post mortem soceri. nam etsi post mortem soceri factum sit, quamdiu pendet condicio institutionis, & vxoris de dote actio pendet. Male etiam ex ea lege colliges, post diuortium filio dotis pręceptionem esse. quod est falsissimum, quia oulla iam onera matrimonij sustinet, nisi dos filio fuerit prælegata, qui patri non extiterit heres, quæ scilicet mulieri post diuortiom sit reddenda annua bima trima die: nam hoc casu dotem præcipit filius etiam post diuor-

B tium, vt per ea interualla temporum interim commodo legati fruatur potius quam heres scriptus, *l. pater dotem §. penult. De dot. præleg.* Sed in supradicta *l. si maritus*, dos filio non fuit prælegata. & interpunctiones in ea ita corrigendæ sunt: Plane si post mortem soceri dioortium factum sit: quamuis pendente condicione institutionis dicendum est pręceptioni dotis locum esse, quod Gręca versio comprobat, in qua ita est. *εἰ μὲν τοι μετὰ θάνατον πενθεροῦ [illegible] γυνή, καὶ ἐκκρεμῶν [illegible] ἀνδρὶ αὐτῆς, δίδοται [illegible] προλαμβάνειν [illegible] γαμετῆς αὐτῷ, οὐχ ὡς κληρονόμῳ, ἀλλ' ὡς ἀνδρί.*

Cap. XXXII.

C *Cur in donationibus inter viuos & in stipulationibus & in libertatibus cautioni Muciana locus non sit.*

IVstinianus qui scribit in *Nou. 22.* in donationibus causa mortis sicut in legatis cautioni Mucianę locum esse, satis demonstrat in donationibus inter viuos cautioni Mucianæ locum non esse. & vero ita est, quia donationes inter viuos strictios accipiuntur. oon valent sine insiouatione. non valebant omnium booorum nisi in donando singula booorum soorum recensuisset donator. Vnde si donaui tibi sub condicione. Si Capitolium non ascenderis, perinde est atque si donassem cum morieris: nec vllo remedio dona-

D tum capere potes antequam moriaris. Est etiam verum, in stipulationibus cautioni Mucianæ locum non esse: quia & ipsæ strictius accipiuntur, *l. stipulatus es, De fideins. l. quidquid, De ver. obl.* Si stipuler sub condicione, Si Capitolium non ascendero, & promittas, etiamsi de non ascendendo cautionem offeram, non agam ex stipulatu, & perinde erit atq; si, Cum moriar stipulatus essem mihi dari, *§. si quis ita, Inst. de ver. obl.* & similiter si stipuler sub hac coodicione, Si Capitoliom non ascenderis & promittas, perinde erit atque si Cum morieris stipolatus essem, *l. ita stipul. De verb. obli.* Item si legauero vel heredem instituero sub condicione, Si Capitolium oon ascendero, perinde est ac si Cũ moriar legassem & ex-

E pectabitur mors mea, *l. Stichus, De man. test.* quæ & si purè legassem expectaretur. Sed si ita leganero, Si Capitolium non ascenderis interposita cautione Muciana, non expectabitor mors tua. nec perinde erit ac si legassem, Cum morieris tibi dari, *l. si heres §. quamuis, De cond. & dẽ.* Et ratio differentię inter legata & stipopulationes plenior hæc est. Legatum ex sola defuncti voluntate valet, qui cum nominatim legatum non contulerit io vltimum momentum vitæ legatarij his verbis: Cum morietur Titius, Titio do lego, sed ita scripserit, si Capitolium non ascenderit Titios, modum potius quam condicionem fecisse videtur, nisi aliã fuisse mentẽ eius probaoerit heres. ergo oblata cautione præstabitur legatũ quasi relictum sub modo. Stipulatio valet ex consensu vtriusq; *l. inter §. si Stich. De verb. oblig.* nec igitur in ea spectam' tantum

quid senserit vnus, sed & quid senserit alter, quinimo in obscuro vel ambiguo interpretationem secundum promissorem facimus, & stipulatori imputamus cur apertius non conceperit stipulationem, & obiicimus illud Adriani, αὐτὸς σαυτῷ ὕστερον, & quod fertur aliorum, *Disce cautius negotiari*, *l. quidquid*, *De ver. obli.* vt hanc condicionem, Si Capitolium non ascendero centum dari, quæ est ambigua (nam vel pro condicione vel pro modo accipi potest) pro condicione accipimus, quoniam commodius est promissori soluere tarditer quam ociter, *l. 109. eod. tit.* idemque est si stipuler de te, Si Capitolium non ascenderis mihi dari. & hæc de stipulationibus hactenus. Addamus etiam in libertatibus cautioni Mucianę locum non esse: *Liber esto, Si Capitolium non ascenderis.* Etiamsi caueas de non ascendendo, non peruenies ad libertatem. ac primum quidem non est locus Mucianæ cautioni si dominus voluit libertatem conferre in vltimum vitæ diem, quia non fuit ei animus dandæ libertatis, ac proinde inutilis est libertatis datio, *l. vlt. de man. test. l. 4. §. j. de statulib.* Si noluit libertatem in vltimum vitæ diem conferre, videtur seruus ad libertatem peruenire posse præstita veluti Muciana cautione, deficiente condicione pretium sui reddi quanti fuit antequam liber fieret; vt *l. Pap. §. vlt. & seq. De inoff. test.* nam & cautio Muciana ita interponitur, *Quanti ea res erit*, *l. cum sub hac*, *De cond. & dem.* Sed verius est nec hoc casu locum esse Mucianæ cautioni. nam de re ipsa quæ præstita est restituenda interponitur, vel de eius rei pretio, *d. l. cum sub hac.* Libertas autem quæ semel competiit vel præstita est, restitui, repeti, reuocari non potest, ac ne pretium libertatis quidem, inæstimabilis res est. Ergò ne impediatur libertas quam testator impediri vel impedire noluit, melius est ea verba, Si Capitolium non ascenderis, sic interpretari, Si cum primum poteris ascendere non ascenderis, *l. libertas §. j. de man. test.* denique seruus sub ea condicione liber esse iussus, fiet liber non remedio cautionis cui locus esse non potest, sed remedio interpretationis & coniecturę voluntatis defuncti.

Cap. XXXIII.

An tutor seruum pupilli manumittere possit.

Ex *penultima*, *C. qui manumit. non pos.* effecit hactenus vt interpretes nostri existimarent, tutorem seruum pupilli manumittere non posse. nam si debitam libertatem à pupillo ex causa fideicommissi tutor præstare non potest, nec indebitam videtur præstare posse. quod equidem esse verum arbitror si manumissioni pupillus non consentiat. nam si seruum patris consentiente patre filius manumittere potest, *l. si consentiente*, *l. nepos*, *De manumis. l. si pater D. de man. vind.* cur non & seruum pupilli tutor pupillo consentiente? est enim tutor domini loco, tutor & pupillus vnum, pater & filius vnum, & ambo quasi vnus. nec alia ratione etiam curator furiosi seruum eius manumittere non potest quam quod nullus sit furiosi consensus, & citra consensum eius manumissio nihil pertinet ad negotiorum administrationem, *l. seruus furiosi*, *De manumiss. l. vlt. De cur. fur.* ac præterea si procurator Cæsaris seruum manumittere non vetatur præterquam eum qui actor fuit eorum bonorum quæ ad fiscum deuoluta sunt, *l. bonorum*, *De iure fisci.* & tutor quoque cum seruum pupilli actorem manumittere prohibetur, alium quemlibet pupilli seruum ad libertatem perducere ei videtur esse permissum. & id de actore seruo pupilli adsignificatur his verbis quæ inter ἀποφάσεις referuntur Hadriani Impp. Οὐρβικῷ

A λέγοντος πρωιμίτιβον ἐλευθερῶσαι θέλοντι κεκωλυμένον ὑπὸ Ρεστούτης μητρὸς ὀρφανῆς (εἰς ἀδικίαν γὰρ τῆς ὀρφανῆς τοῦτο γίνεται. ἔχει γὰρ αὐτὸν πραγματευτὴν, αὐτῆς καὶ διὰ τούτου πράγματα διοικεῖται) Ἀδριανὸς ἀνεζήτησεν ποίας ἡλικίας ἡ ὀρφανὴ ἐστι λέγοντος τοῦ Συνηγόρου δέκα ἐτῶν, Ἀδριανὸς εἶπεν τῆς ἰσότητος κριτὴς μὴ ὀφείλειν τοῦτον περὶ ταύτην πραγματείαν ἐλευθεροῦσθαι. Primitiuus nomen fuit serui, vt *l. j. §. si quis vltro*, *De quæstion.* actor rerum pupillarium. Cum vellet tutor eum manumittere, prohibitus est à matre pupillæ, & merito quidem, ne fieret fraus pupillæ, cui manumissus actum quem gessit reddere non cogeretur, *l. cum actum*, *De neg. gest.* Etiam hoc addam rectissime apud Vlpianum in *fragm. tit. de iure don. inter vir. & vx.* honoratum equo publico dici eum qui e-
B questrem adeptus est dignitatem, vt constat ex *l. nuper*, *D eod.* nam equo publico vtebatur qui equestris ordinis erat equoque publico transuehebatur, *l. 2. De in ius voc.* & ita transuectionem equitum Dionysius Halicarnassęus vocat, πομπὴν τῶν ἐχόντων δημόσιον ἵππον, & recte in iisdem Sententiis Hadriani qui censum equestris dignitatis habet, petit ab imperatore equum publicum, sed reiicitur, quod facultates non sufficiant apiscendæ equestri dignitati nisi concurrant boni mores. & verba sunt hæc: λέγοντός τινος ὑπὸ αὐτῶν οὐσίαν ἱππικῆς ἀξίας, ἀλλ᾽ ὅτι ἵππον δημόσιον ᾔτει, & cætera; post quæ subiicitur sententia Hadriani. Ὅστις ἵππον αἰτεῖ δημόσιον, διωρθωμένος εἶναι ὀφείλει.

C

Cap. XXXIV.

Interdictarum pœnarum genera quædam.

Illegitima pœna est inedia necari, vt Marcianom retulisse *l. x. D. de interd. & releg.* ex Basilicis didicimus, qua de causa & quos ablegabant tyranni in specus aut loca sola. his solebant cibi aliquid apponere, vt apud Sophoclem Creon iobet defossæ Antigonæ φορβῆς προθεῖναι ὡς ἄγος μόνον σωθῆναι. Illegitimam quoque hanc pœnam esse intelligemus ex *l. 8. §. solent*, *De pœnis*, si quis carcere perpetuo pœnæ causa contineatur, quod hic fit carceris improprius vsus, qui non pœnæ sed diligentioris custodiæ causa habe-
D ri debet, vt ait, *l. 6. §. eius*, *De iniusto rup. test.* Diligens custodia etiam vincire permittit, *l. 2. de fer. fug.* eoque sensu diligentem custodiam dixere auctores alij, Columella in *fine primi libri*, Ministerium diligentis custodię. Dionysius *Italic. xj.* τηρεῖν τὸν ἄνδρα ἐν ἐπιμελεῖ φυλακῇ. Hieronymus *Augustino*, *Sub militum custodia diligenti*: & *1. ad Iouinianum.* *Quid prodest diligens custodia*? & alibi; *Si virgines, quid times diligentem custodiam*? & opioor etiam Tertulianus *in Apol. Sepulchro conditum magna etiam militari manu custodia diligenti circumsederunt.* Dionys. Hal. xi. τηρεῖν τὸν ἄνδρα ἐν ἐπιμελεῖ φυλακῇ. At vero nemo vinculis perpetuis damnari potest, vt & Hadrianum rescripsisse proditum est *l. mandatis*, *D. de pœnis*, qui i-
E dem & aliud pœnæ genus denotauit, ne quis pœnæ causa quæstioni subiiceretur, *l. pen. De quæstion.* de qua memini me scribere in epistola ad Iacobum Cambrayum virum ornatissimum & eruditissimum, multisque pro Rege præclare gestis legationibus nobilissimum. Id quoque genus pœnæ tyrannicum & inciuile esse Tertullianus contestatur in *Apologetico* his verbis: *Ciuilis non tyrannica dominatio vestra est. Apud tyrannos tormenta etiam pro pœna adhibentur: apud vos soli quæstioni temperatur.* Inde quod sequitor vix intelliges, nisi scias errorem, & sic esse legendum; *Vestrum illis seruato legem vsque ad confessionem necessariam. Etiam si confessione præueniantur, vacabunt*: quibus verbis significat hac tantum lege nos tormen-

tis vti ciuiliter, vt confeſſionem extorqueamus, in confitentem ceſſare tormenta, de confeſſo non haberi quæſtiooem. nec enim poſſe haberi de confeſſo niſi pro pœna. & hanc pœnam inciuilem eſſe, id eſt, vt interpretor in *l. moris §. ſunt autem, De poenis*, tyrannicam, vt ille ciuilem dominationem opponit tyrannicæ.

Cap. XXXV.

Relata eodem libro ab Vlpiano Iuliani & Marcelli ſententia contraria.

SI filiusfamilias contra S. C. mutuatus, ab alio pecuniam, ſi forte ſibi donatam ſimpliciter modo aut condicione nulla adiecta, creditori ſolnerit, Vlpianus *lib. xxix. Digeſtorum* refert Iulianum exiſtimare condictionem patri ex omni euentu competere, *l. ſed & ſi paterf. §. 1. ad Maced. Ex omni euentu*, id eſt ad extremum omnimodo patri condictionem competere. nam etſi deficiat vindicatio, puta conſumpta pecunia bona fide, non deficiet condictio de bene depenſis ex cauſa indebiti ſoluti. denique quidquid euenerit, condictio ſupererit patri. Idem Vlpianus eodem libro retuit Marcellum exiſtimare conſumpta pecunia à creditore bona fide, forte dum putat eam ſibi ſolutam voluntate patris vel poſt emancipationē patri non competere condictionem, *l. ſi filiusf. De reb. cred. ſi cer. pet.* & vti Marcellum iſta ratione quę veriſſima eſt. Totiens datur condictio ex conſumptione ſi dominium pecuniæ in accipientem non tranſierit, quæ & condictio dicitur de bene depenſis, quotiens foret ex numeratione ſi pecuniæ dominium ad accipientem tranſiſſet. at hoc caſu condictio non foret ex numeratione, etiamſi dominium ad accipientem tranſiſſet, quia naturalis obligatio inhibet condictionem, *l. qui excep. De cond. ind. d. l. ſed & ſi paterf. in ſi. & l. ſeq.* ergo non erit etiam ex conſumptione ſi dominium ad accipientem non tranſierit. Propoſitio hæc eſt, Totiens condictio ex conſomptione datur quotiens ex ea cauſa numerati ſunt nummi, ex qua actio, id eſt condictio ex numeratione eſſe potuiſſet ſi domininm ad accipientem tranſiſſet. eſt enim condictio ex conſumptione actio fictitia, quatenus fingit dominium tranſiſſe. ex eis igitur cauſis danda eſt, ex quibus datur & competit vera: vt Publiciana, quæ etiam fictitia eſt actio. Aſſumptio hæc eſt, In propoſito autem non eſſet, id eſt, condictio ex numeratione non eſſet in hoc caſu. Concluſio hæc, Deinde, id eſt proinde per errorem ſoluti contra S. C. crediti, magis eſt ceſſare repetitionem, id eſt condictionem ex conſumptione quæ poterat videri quæſita patri per filium. & ait per errorem, id eſt etiamſi per errorem facti: nam ſi ſcienter vel ſi per errorem iuris, nulla dubitatio eſt. & hæc eſt ſententia & ratio Marcelli relata in *d. l. ſi filiusf.* quem ex his apparet à Iuliano diſſenſiſſe, v t ſolet fere ſemper, ne vel parua quidem rima præterita ſi quam offendat in Iuliano, in qua non figat aculeum, adeo vt alij auctores cum quid veriſſimum eſſe ſignificare volunt, & Iulianum id dicant ſcribere & veriſſimum eſſe, cum & Marcellus conſentiat, *l. ſi ſeruus §. ſed an is qui ſeruum, Ad l. Aquil. l. 2. in ſi. De nox. act.*

Cap. XXXVI.

Duo loci de legato rei alienæ explicandi ſecundum ius vetus.

EX fragmentis Vlpiani & Gaij certum eſt inre veteri rem alienam per damnationem potuiſſe legari non per vindicationem. & hoc poſtremum, per vindicationem rem alienam non poſſe legari, iam olim probaui verum eſſe ex *l. Stichus ſeruus, De man. teſt. libro quarto Pauli Sententiarum*, & probare etiam poſſim modo ex *l. 88. De ver. ſig.* quæ legatum fundi alieni ſignificat non valere, quamquam is fundus pecunia hereditaria comparari poſſit. non valere igitur ſi relictum ſit per vindicationem. nam per damnationem valet. & hoc vero de fundo legato generaliter parum aptè ſcriberetur, eodem quoque modo id legatum non valere etiamſi hereditaria pecunia fundus comparari poſſit. nam ſi in hereditate fundi fuerint, non ideo poſſit quis exiſtimare legatum valere quod pecunia hereditaria comparari poſſit, cum & ſine pecunia facile fundus comparari poſſit. eſt enim fundus vel terræ minimum quidquam, & vt Varro dicebat quod funda mitti poteſt. & hac præcipue ratione ſi fundus ſimpliciter legetur, & nullus ſit in hereditate fundus, inutile eſt legatum. nam omnis ſtipulatio omneque legatum quod ad viliſſimam rem reduci poteſt, nullius eſt momenti. quod Græci ad *l. j. C. de do. pro.* ſignificant his verbis, ὡς δυναμένης τῆς πράξεως δι' ἐλαχίστου τι περιέχειν. Vt autem *d. l. 88.* accipimus de legato vindicationis, ita neceſſario cogimur ſecundum ius vetus, *l. alienus, Ad leg. Falc.* accipere de legato damnationis, quæ de legato fundi alieni tractat quaſi vtili, quo ſe heredem confitentem liberare poſſe ait præſtando veram æſtimationum. & recte confitentem vel confitendo. nam legatum per damnationem quo ſolo gènere res aliena legari potuit, inficiatione creſcit in duplum *§. vlt. Inſt. de obl. qua quaſi ex contr.*

Cap. XXXVII.

In condicione non petendæ cautionis legati aut fideicommiſſi ſeruandi cauſa, nullo caſu ſtipulationis Mucianæ vtilitatem conſiſtere poſſe.

TEſtator ita cauit, Heres mi fidei tuę committo, vt poſt mortem tuam hereditatem Gaio reſtituas, ſi fideicommiſſi cautionem non petierit. quibus verbis remiſiſſe teſtator videtur cautionem fideicommiſſi, & rata eſt voluntas teſtatoris hodie ex Conſtitutione D. Marci & Commodi relata in ſemeſtribus eiuſdem Marci, quę ante eam Conſtitntionem non fuit rata contra edictum prætoris quo iubetur ea cautio interponi. In ea autem condicione, ſi fideicommiſſi cautionem ab herede non petierit, neq; olim neque hodie ſtipulationi Mucianæ locus eſſe poteſt. Non hodie, quia remiſſa cautio fideicommiſſi videtur, eaqne condicio argumentum tantum remiſſæ cautionis facit, condicionem non facit, *l. licet, Vt leg. no. cau. l. auia §. vlt. De cond. & dem.* Olim ante conſtitutionem D. Marci ea condicio, condicionis poteſtatem habuit. excludebat enim fideicommiſſo eum qui cautionem ab herede petiiſſet. nec tamen etiam tunc in ea vtilitas Mucianæ ſtipulationis conſiſtere potuit, *l. cum tale §. Titius, eod. tit.* quia in eis tantum condicionibus conſiſtit quę viuo fideicommiſſario expleri non poſſunt. illa poteſt impleri viuo fideicommiſſario, puta præmoriente herede nulla tum ab eo petita cantione fideicommiſſi. Idemque erit ſi non poſt mortem heredis, ſed in alium diem certum vel incertum fideicom. relictum ſit, quia intra eum diem viuo fideicommiſſario mori heres poteſt à quo non fuerit petita cautio. idemqne erit in fideicommiſſo puro ab alia condicione vel die. nam & de puro fideicommiſſo poſſet peti ea cautio herede litigante, quia nonnullas moras exercitio litis habet, *l. hac ſtipulatio*

& l. seq. vt leg. no. cau. l. vxorem §. vlt. De leg. iij. & inter eas moras nondum petita cautione mori heres posset viuo fideicommissario, atque ita morte heredis impleretur condicio superstite fideicommissario. Sed hoc interest, quod relictum fideicommissum post mortem heredis, præmoriente fideicommissario non transfertur in heredem eius: relictum in diem certum aut sine die incerto vel alia condicione, transfertur, *l. heres §. j. l. si ita legatum, De cond. & demonst.* At vero nullus casus inueniri potest quo in condicione non petendæ vulgaris cautionis legati aut fideicommissi seruandi, stipulationi Mucianæ locus esse possit. nam & post præstitum fideicommissum frustra caueret fideicommissarius se non petiturum cautionem, quam vtique iam constat frustra peti. frustra enim peto mihi caueri de seruando & præstando eo quod præstitum mihi iam est, quodque iam ipse mihi seruare debeo, non alius.

Cap. XXXVIII.

De inuentario bonorum mariti conficiendo à muliere post mortem mariti, perquam vtile esse ius vetus in vsum reuocari.

QVę non hodie mulieres post mortem mariti arculas diripiunt & conuasant mobilia quæcunque moriens maritus reliquit etiam in fraudem propriorum filiorum. Huic impietati & rapacitati vtile esset occurrere restituto iure veteri exemplo Leonis philosophi in *Ne. cx.* quo quidem receptum erat vt mulier quæ post mortem viri insidens bonis defuncti non confecisset publice inuentarium omnium rerum quę in bonis aut ex bonis defuncti fuissent, summoueretur petitione dotalium rerum non extantium, quod ipsa scilicet eas suppressisse præsumeretur potius quam maritus ipse consumpsisse, atque etiam petitione lucrorum nuptialium veluti donationis propter nuptias aut hypoboli, qua præsumptione placebat etiam filio aut filiis eam teneri cæterarum rerum nomine quas filij iurassent in bonis patris fuisse mortis tēpore, nec in hypothecis creditoribus defuncti esse potiorem. inuentarium vult Leo fieri intra menses tres quod interpretes sic accipiunt vt fiat in vrbe intra menses tres, in prouinciis (hoc est apud Harmenopulum *ἐπὶ θέμασι*) intra annum exemplo inuentarij quod fit ab herede, *l. vlt. de iu. delib. No. 1.* & quod fit à tutore, vt idem Harmenopulus refert *v. Epit.* Mallem à morte viri statim mulierem conficere inuentarium rerum quæ in præsentia sunt, cæterarum intra tempus quo ea loca in quibus sunt perueniri potest. alioquin spatij ei dederis satis ad dilapidanda defuncti bona. Sed Leo magis fortasse ea tempora absoluendo quam inchoando inuentario præstituit, inchoari scilicet inuentarium voluit statim, perfici saltem intra ea tempora. quod verius est. & idem obtinet in inuentario ab herede vel tutore aut curatore conficiendo. At placet valde quod iidem interpretes Nouellæ Leonis volunt, vt ignoscatur mulieri dotem suam persequenti, si lapsa ignorantia iuris inuentarium non fecerit, non etiam persequenti lucra nuptialia, secundum id quod dicitur, mulieri ius ignoranti in damno rei suę subueniri, non in lucro *l. quamuis & l. vlt. Cod. de iu. & fact. ignor. l. error, D. eod. l. iuris, C. qui adm. ad bo.* hoc tantum necesse est si dotem suam persequatur vt iuret iusiurandum *τ ἀποκρυβῆς*, id est vt iureiurando purget se nihil subduxisse aut suppressisse ex defuncti bonis. Sic est scribendum apud Harmenopulum 1. *Epitomarum titul. 13.* vt frequenter Græcis actio ad exhibendum appellatur, *ἡ ἀποκρυβῆς πραγμάτων ἀγωγή.* Nec mirũ vero si ea distinctio rei dotalis & lucri nuptialis fiat eo casu, cum & sit, vt iidem interpretes notant, mulier ignara iuris, puta nesciens se præferri omnibus creditoribus in causa dotis etiam anterioribus, alios creditores defuncti prætulerit sibi, integram dotis petitionem habeat, non etiam lucrorum nuptialium si forte in eis persequendis creditorum posteriorum potiorem existimauerit esse causam. quod ita ex interpretibus Græcis siue Magistro retulit Harmenopulus eodem loco, si modo negatio quæ est in libro manuscripto eadem reponatur in formis expresso, & legatur hoc modo, *τυχὸν δωρεᾶ ἢ ὑπόβολον μὴ ὑπαρχόντων προτιμήσῃ τῆς δίκης.*

Cap. XXXIX.

Sensus §. si seruus l. de die, Qui satis. cog.

VAlde quæritur vtrum hoc velit *l. de die §. si seruus, Qui satis. cog* minori xxv. annis & mulieri subueniri quæ iudicatum solui seruum fideiussorem accepit, vt ex integro ei caueatur, an minori & mulieri subueniri ne obligetur, qui quæve pro alio cauit iudicatum solui. Priure sensu offendimur, quod & maiori eadem lex subueniri dicat, si seruus fideiusserit iudicatum solui. Posteriore, quod in cæteris etiam omnibus causis constet ipso iure mulieri intercedenti subueniri nec propter iuris imperitiam vt aic in *eo §.* sed propter infirmitatem sexus: Et minori causa cognita per restitutionem in integrum. Sed priori adquiescimus magis. hoc enim vult Paulus eo loco, si seruus pro reo fideiusserit iudicatum solui, qua ex causa cōstat nec seruum obligari naturaliter, nec dominum de peculio, actori ignoranti statum & condicionem fideiussoris, non ius, subueniri vt ex integro caueatur. Actori scil. maiori xxv. annis. Actori autem minori etiam ignoranti ius, puta existimanti seruum recte intercedere, subueniri. Adiicit, forsitan & mulieri subueniri propter imperitiam iuris. Verecundè & timidè dicit, mulieri ius ignorāti in lucro subueniri. regolariter enim minori feminæ aut masculo etiam in lucro sobuenitur, non etiam feminæ maiori annorum xxv. *l. iij. l. quamuis, C. de iu. & fac. igno. l. iuris, C. qui admit.* lucrum autem est satis acceptio, quia promissori iungit adpromissorem & interest duos reos habere *l. iij. §. vlt. De lib. leg.* Sed non est adeo magnum lucrum vt id inuidere oporteat mulieri ius ignoranti. nam & eius emolumenti rationem Iulianus non habuit in hoc genere legati, Heres meus Titio soluito quod ei Gaius debet: nec enim ex eo legato dabat actionem Titio, vt ex Iuliano Vlpianus retulit in *l. Si cui legetur §. si Titio, De leg. 1.* in quo tamen est à Marcello reprehensus. Et satis acceptionem quoque non esse tanti ex eo apparet, quod etsi per errorem iuris solutam rem indebitam rursus adquirere velim & condicere, non possum, *l. penult. §. vltim. De iur. & fact. ign. l. Cum quis, C. eod. l. error, C. ad leg. Fal.* Cautionem tamen legatorum remissam à testatore quam putaui non potuisse remitti ignarus constitutionis D. Marci præstitero, benigne mihi datur vt eam condicere possim, *l. j. §. j. vt in pos. leg.* quia scilicet non adeo magnum lucrum capto. Inuenio etiam mulieri ius ignoranti in lucris subueniri alio casu, puta si legatum sibi adscripserit ignara S. C. iussu matris testatricis, nec enim legato repellitur. Sed hoc ideo, quia ita nominatim expressum est S. C. *l. Diuus §. penult. ad leg. Cor. de fal.* & alio item casu ex constitutionibus si ignara iuris sui se ipsa detulerit, existimans se solidi incapacem esse. nec enim propter imperitiā, solidi legati commodum amittit *l. ij. §. vlt. De iu. fisc.* & malunt principes hac in re mulieri fauere quam ærario suo. Sic verum esse reperio quod est in *l. penult.*

1. *De iu. & fac. ign.* in quibusdam mulieri etiam adquirere volenti subueniri prupter imperitiam iuris. necabs re *l. quamuis, C. eod.* dicere, *Non solet.* quæ verba significant plerumque non prodesse ignorantiam iuris mulieri in lucro captando, nonnunquam tamen prodesse: vt in *l. non solet, loca.* non solere locationem dominum mutare. mutat enim dominum aliquando, vt in specie *l. in naue, eod. tit.* & in specie *l. item si pretio, §. penult. eod.*

Cap. XL.

Restitutum verbum Græcum in l. Blanditus, C. de fideiuss.

STipulatio cautio est iuris ciuilis Pop. Romani. qua de causa videbatur Latina tantum lingua concipi posse. Sed quia apponi solet omnibus conuentionibus iuris gentium & conclusio est omnium contractuum *l. si dominus, De præsc. ver.* qui quacunque lingua fieri possunt, ideo placet & eam quacunque lingua fieri posse, *l. 1. §. vlt. De verb. obl.* ne alius sit sermo contractus, alius conclusionis, confirmationis, vinculi extremi contractus. Et consequenter fideiussorem Grçce accipi posse, id est stipulatione Græco sermone concepta, *l. Græce, de fideiuss.* etiam respondendo hoc verbo φημὶ, vt illo Aristophanis loco interrogatus Pluto, φάσκεις, αὖ ἤδη πονηρὸς, respondet, φημ' ἐγώ. vel etiam his, κελεύεις, κελεύω. vt Odyss. θ. ἐγὼ δέ τοι αὐτὸν ὑπίσχομαι ὡς σὺ κελεύεις, vel hoc verbo ἐγγυῶμαι quod est expressum in *l. Blanditus, C. eod. tit.* his verbis, *Blanditus tibi est qui non teneri te persuasit, quod cum pro alio interuenires,* ὅτι ἐγγυῶμαι τὸν δεῖνα. dixisti. Alij codices habent τί μοι, Alij ὅτι οὐ θέλεις ποιῆσαι, Alij ἐγγυάομαι. Alciatus reponit λέγω. Basilica habent, ὅτι ἐγγυῶμαι τόνδε, quorum scripturam nemo dubitauerit potius esse sequendam. Verba Βασιλικῶν hæc sunt: ὁ εἰρηκὼς ὅτι ἐγγυῶμαι τὸν δεῖνα, κατέχεται ἰδίῳ δῆλον ὡς ἐγγυητής.



IACOBI CVIACII IC. OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM.

LIBER XV.

Capvt Primvm.

Quid sit tacitam pensationem fieri ratione doli exceptionis in l. vnum ex familia, De leg. 2.

CErti iuris est hodie compensationem siue pensationem mero iure, ipso iure, tacito iure fieri in omnibus iudiciis tam bonæ fidei quam strictis, etiam non opposita exceptione doli, *l. posteaquam, De compens. l. inter, De adm. tut.* & hoc ipsum est quod ait Papinianus in *l. vnum ex familia §. sed si vno, De leg. 2.* tacitam pensationem induci, eadem ratione, qua ceteri qui sunt ex familia ad fideicommissum admittuntur, vt scilicet heres ex eadem familia institutus ab herede fideicommisso onerato, quia extitit condicio fideicommissi fundo extero legato, possit cæteris petentibus solidum fundum reputare & pensare portionem virilem sibi obtingentem & debitam ex priori testamento. Nam etsi petitionem pro sua parte non habeat, quam aditio hereditatis confudit atque peremit, compensationem tamen habet integram, vt & in plerisque aliis casibus iuris nostri contingit. Neque vero ei quod dicit tacitam pensationem induci, quidquam obstat quod ante significauit eodem loco, eam fieri ratione doli exceptionis. Fit enim & quæ tacito iure fit, ratione doli exceptionis, vt *l. 12. Ad leg. Fal. l. pete §. vlt. De leg. 2. l. hereditas, De pet. her.* non quam exprimi, opponi & actionis formulæ subiici necesse sit (aliud enim est opposita exceptione, aliud ratione doli exceptionis) sed quæ inest hodie omnibus iudiciis ex causa compensationis, ex alia causa iudiciis tantum bonæ fidei, *l. huiusmodi §. qui seruum De leg. 1. l. sed & si ideo in fi. Sol. matr.* Sicut & quælibet alia exceptio, *l. Labeo ait De op. lib. l. 1. §. si libertatis Quar. rer. actio nem da. l. 3. De rescind. vendit.*

Cap. II.

Ad eiusdem legis §. Sed & si fundum.

INter hoc genus fideicommissi, Peto vni ex familia mea, cui voles, fundum illum relinquas, & illud, Peto ne fundus ille de familia mea exeat, communia hæc sunt, quod heredis est electio cui velit ex familia fundum relinquere, & ea quidem ambulatoria vsque ad supremum vitæ exitum, & quod ei, quem elegerit, frustra testamento suo heres legat eundem fundum, & quod ab eo quem elegerit, frustra fideicommissum relinquit, præter quam vno casu, si ampliora legata ei legauerit, & quod non tantum vnum heres eligere, sed & duos vel plures, vel omnibus relinquere potest, & quod nemini ex familia fundo relicto, omnibus qui sunt eiusdem nominis & familiæ fideicommissi petitio competit. Differentiæ autem hæ sunt. Fideicommisso relicto vni ex familia, si heres vnum ex familia elegerit, & in ea voluntate perseuerauerit vsque ad mortem, vel si vni ex familia fundum legauerit, quod legatum nihil aliud est quam electio suprema, non iure proprio legari censetur, vel si vnum ex familia sibi heredem instituerit fundo extraneo non relicto, is quicunque ex familia fuerit ad quem fundus peruenit, eum fundum alienare extra familiam, & dare vel relinquere extraneo potest. Imo & vno illo casu heres rogatus vni ex familia fundum restituere, ab eo quem elegerit eundem fundum per fideicommissum extero relinquere potest, puta si ei quem elegit aliquid amplius legauerit quod fundi pretium efficiat. Neque ob huiusmodi fideicommissum quidquam heres heredis onerabitur. Fideicommisso autem relicto familiæ vel herede rogato ne fundus de familia exeat, is quem heres elegerit non debet fundum in extraneum transferre, imo ea de re cauere heredi heredis debet: alioquin onerabitur heres heredis, cui cautum non est de indemnitate,

si electo fundum præstiterit, & is eum in extraneum contulerit, propteteaquod post mortem electi cui fundum præstitit, cæteris qui sunt ex familia tenebitur ex causa fideicommissi primo testamento relicti, atque ita duplici præstatione fundi onerabitur. quod non est verosimile suum testatorem. i. priorem heredem voluisse. Sed si prior heres ab eo quem elegit eundem fundum per fideicommissum extraneo reliquerit, quo scilicet casu relinqoere potest, puta amplioribus legatis relictus, tunc sane heres heredis onerabitur omnimodo, si is qui electus est, cuique ipse fundum præstitit, eum ex causa fideicommissi, vt debuit extraneo restituerit Nam de non restituendo fundo extraneo aut sibi reddendo, heres heredis ab eo cautionem exigere non potuit contra voluntatem testatoris sui, qui fundum in extraneum transire voluit (esset enim absurdum si heres à legatario exigeret caotionem de non exhibenda fide testatori suo) & nihilominus ceteris qui sunt ex familia tenebitur ex causa fideicommissi primo testamento relicti. & hæc est sententia §. *Sed & si fundum l. vnum, De leg. 2.* Sed pretium operæ est etiam eius verba fulcire adnotationibus qoibusdam, vt res omnis sit dilucidior. Ait, *propter sequens fideicommissum:* quod scil. prior heres reliquit exttaneo, ab eo quem elegit ex familia. Ait, *Heredem heredis oneratum intelligi*: quia, vt subiicit, ceteris tenetur ex caosa fideicommissi priotis si fundum extero ex causa fideicommissi posterioris restituerit is qui electus est, à quo heres heredis cautione exacta sibi prospicere non potuit. Ait, *Si electo vno fideicommissum in exterum non conferatur*. Sensus hic est, Si prior heres ab eo quem elegit fundum extero per fideicommissum non reliquerit, non oneratur heres heredis, si modo cautione, qoam hoc caso si exigat ab eo qui electus est, nihil contra voluntatem facit, sibi prospexerit. Ratione enim exceptionis doli, vt *l. peto §. 1. eo. tit.* non alias ei qui electus est, fundum præstabit, quam si caoerit fuudum in familia relictuiri, aut si nou relinquatur, sibi restituiri. Hac enim cautione interposita, si is qui electus est, fundum acceperit, & in extraneum transtulerit, post mortem quidem eius qui electus est, hetes heredis tenebitur ceteris petentibus fideicommissum ex primo testamento, sed indemnis seruabitur cautionis beneficio. Ait in formula caotionis, *Cum effectu:* id est, re ipsa, non verbo tenus. Quid enim si reliquerit quidem in familia, sed eum qui reliquerit, iusserit extraneo fundi æstimationem dare? Hic sane verbo tantum tenus, non effectu in familia fundum reliquerit.

Cap. III.

Emendantur quadam in l. 1. C. de sent. pas.

REferuotur acta quædam Imperatotis Antonini Bassiani in *l. 1. C. de sent. pas.* quibus deportatos Iulius Licinianus à legato Cęsaris testituitur honoribus, ordini & cæteris omnibus. Quę restitutio plenissima est. Nam & pattiam potestatē restituit, & ius patronatus, & bona, & testamentum, & omuia quę per deportationem amiserat. Sed sunt in propriis nominibus menda quædam. *Imp. Antoninus A. Cum salutatus*, inquit, *esset à Gentiano & Aduento & Opilio Macrino præfectis pratorio.* Scribendum, ab *Ecdeciano Aduento & Opilio Macrino;* hec Aduenti nomen motandum, quod etiam male quidam mutarunt in epistolis quæ Iulio Solino auspicium faciunt, vt Aduentiani in inscriptione *l. 2. C. de exc. tut.* videturqoe idem Herodiani IV. perperam appellari Audentus pto Aduentus, dum Antonino Bassiano scribit, quod & *d. l. 1.* demonstrat duos fuisse præfectos prætorio Aduentum & Macrinom. Inuenio & in fastis consulatum

A Antonini II. vel V. & Aduenti, *l. 1. C. Greg. de pat. pot. l. 8. C. de neg. gest. & in fragmentis Dionis, Aduenti & Macrini.* In eadem lege pro *Opilio Vlpiano* veteres libri habent, *Ælio Vlpiano.* Forian & illo loco, *Item amicis & principalibus officiorum* est legendum, *item magistris & principalib' officiorum.* i. principibus agentium in rebus. Lampridius *in Alexandro: Iniuriam nulli vnquam amicorum comitumve fecit, nec magistris quidem aut principibus officiorum.*

Cap. IV.

Ratio responsi Scæuola, quod est in l. pater §. filiam, B *De leg. 3.*

VEto ædificium de nomine meo exire, sed ad vernas meos, quos hoc testamento nominaui, pertinere volo. His verbis post mortem heredis ędificium vernis per fideicommissum legasse videtur, vt *l. species, De au. & arg. leg.* Non igitur sernis vetnis, quia inutile fideicommissum esset, sed libertis vernis, siue veruis quos testamento libertos parduxerat, atqoe ita in nomen suum & familiam adsciuerat. Heredi superuixit vuus libertus tantum. Quæritur an totum ædificium ad eum pertineat. Et Scæuola respoodit in *l. pater §. filiam, De leg. 3.* virilem partem pertinere. Quęritur cur non totum pertineat? Dicebam, ædificium testatorem per fideicommissum legasse libertis vetuis, & adiecisse, qoos hoc testamento nominaui. Nominaui scilicet dando libertatem, quæ ex lege Caninia C danda erat nominatim. Quos ergo hoc testamento nominaui. i. quos hoc testamento manomisi, vt *l. pen. §. Lucius, De leg. 2.* Proinde retulit se testator ad nomina propria vernarum testamento expressa, atque ita omnibus nominatim legasse videtur. Nominum autem nuncupatio viriles partes facit ab initio, maxima in fideicommissis & in legatis per damnationem, & ideo singulis ab initio quasi diuisim partes adscriptæ fuisse videntor, *l. 7. De leg. 2. l. vxorem §. agri, De leg. 3.* & consequenter inter eos oonestius adcrescendi. Nam hoc certo nihil certios magis quam inter eos qui ab initio partes habent, vel habere intelliguntur (nihil enim tefert, *l. si duobus §. vlt. De leg. 1.*) non D esse ius adcrescendi, sed inter eos qui ab initio solidum habeut, coucursu partes faciunt, *l. 3. De vsufr. adcr.* Ergo inter eos libertos non est ius adcrescendi, nisi adiecerit testator, Donec ad vnum ædificium perueniat, vt *d. l. pen. §. Lucius:* quibus verbis euidens est ios adcrescendi inducere testatorem voluisse, vt *l. codicillis, in prin. De vsufr. leg.* Nam etsi vni ex libertis cui heres vellet fideicommissum reliquerit, ad vltimom totum fideicommissum pertinebit, *l. vnum, §. rogo, De leg. 2.* In casu igitur *d. §. filiam*, cum eis verbis vsus non sit, sed generaliter libertis fideicommissum reliqoerit, moriente herede si vnus supersit libertus, virilis tantum portio ædificij ad eum pertinebit. heres præmortuorum partem poterit iu extraneos transmittere, quia libertorum tantum gratia vetuerat testator ædificium de soo nomine exire, non vniE uersæ familiæ suæ gratia.

Cap. V.

Coniunctio l. peto §. prædium, De leg. 2. cum l. rogo, De fid. lib.

FVndo familię relicto per fideicommissum, & instituto herede vno ex familia, fideicommissi petitio est uon tantum post mortem heredis si moriatur fundo extraneo relicto, sed etiam stati m atque heres viuus eum fundum alienauerit extero, *l. peto §. vlt. De*

leg. 2. videlicet si voluntaria alienatio fuerit: nec quid- A quam prodest ad impediendam fideicommissi petitionem si eum redemerit: quia semel extitit condicio fideicommissi. Quod si necessaria alienatio fuerit, aut facta est propter creditores testatoris, aut propter creditores heredis. Si propter creditores testatoris, fideicommissum extinguitur: quia testator qui noluit fundum alienari extra familiam, de huiusmodi causa alienationis sensisse non videtur *l. filiusf. §. Diui 2. De leg. 1. l. qui solidum §. vlt. De leg. 2. l. cum fidei, De fid. lib.* Si propter creditores heredis, non statim fideicommissi petitio est, sed post mortem heredis demum, & tandiu scilicet apud emptorem extraneum fundus manet, quandiu maneret apud heredem bonis non venditis, vt eleganter Papinianus scribit in *l. peto §.* B *prædium, De leg. 2.* quod item fere & de fideicommissaria libertate eundem Papinian. eodem libro scripsisse reperio, *l. rogo, De fid. lib.* Rogo te heres mi, ne seruus ille alterius seruitutem experiatur. His verbis data videtur seruo fideicommissaria libertas sub condicione, Si extraneo alienetur. Nam qui alienam seruitutem seruum experiri non vult, sane vult vt is liber fiat vel post mortem heredis. & quidem si heres moriatur seruo alij legato, fideicommissariæ libertatis petitio est quasi datæ post mortem heredis. Imo etsi viuus eum alienauerit sua sponte, seruus statim petere libertatem potest, nec prodest ad impediendam libertatis petitionem, si heres eum redemerit: quia semel extitit condicio, *l. quidam, De fid. lib.* Quod si C necessaria non voluntaria alienatio fuerit, aut facta est propter creditores testatoris, aut propter creditores heredis. Priore casu libertas intercidit, nec vnquam peti potest. & quod ait *l. cum fidei, eod. tit. Nondum,* in eo *dum* vacat, vt illo Virgilij loco, *At Phœbi nondum patiens.* Posteriore casu statim peti potest, *d. l. rogo*, quæ ad differentiam *l. cum fidei*, accipienda est de venditione bonorum facta propter heredis creditores. & vero confestim peti: quia, vt ait Papinianus, nihil refert qua ratione extiterit condicio libertatis fideicommissariæ. Est enim fideicommissaria libertas quasi statulibertas, & is cui fideicommissaria libertas adscripta est, quasi statuliber, *l. non tantum §. cum, eod. tit.* & nihil refert qua ratione existat condicio D statulibertatis. Est igitur hac in re differentia inter fideicommissum pecuniarium & fideicommiss. libertatem. Nam si propter creditores bona heredis venierint, & in his fundus familiæ relictus, fideicommissum peti non potest, nisi post mortem heredis. mortuo herede emptor extraneus cogitur fundum reddere, quem etiam heres extraneus reddere cogeretur bonis non venditis, *d. §. prædium.* & vno tantum casu apud emptorem perpetuo iure fundus remanet si debitor, i. heres cuius bona creditores vendiderunt, viuendo vicerit ceteros omnes qui ex eadem familia erant, *arg. l. Statius §. vlt. De iur. fisc.* Quod si propter creditores heredis bona vænierint, & in his seruus il- E le, cui fideicommissaria libertas relicta est, statim experiri seruus & petere libertatem potest, non expectata morte heredis, *d. l. rogo* Libertas facilius & properantius præstatur quam fideicommissum pecuniarium. Quacunque ratione impleri sufficit condicionem libertatis, non etiam condicionem fideicommissi pecuniarij.

Cap. VI.

Quam male in quæstione illa, An seruitutes pignerari possint, nulla constituatur differentia inter seruitutes vrbanas, & rusticas.

Differentia quæ ponitur inter iura prædiorum vrbanorum, & iura prædiorum rusticorum perquam euidenter in *l. 11. §. vlt. adiuncta l. 12. De pignorib.* vt hæc pignori obligari possint, illa non possint, perquam euidenti calumnia eluditur ab his qui *§. vlt. l. 11.* accipiunt de seruitutibus pignori obligatis ab eo cui debebantur: & licet loquatur de seruitutibus vrbanorum prædiorum, eum tamen porrigunt etiam ad seruitutes rusticorum, & pari licentia quod *l. 12.* scribitur de his, etiam adilles trahunt, eamque legem accipiunt de seruitutibus pignori obligatis, siue pignoris nomine à domino impositis fundo proprio. Nō incidissent in istas salebras, si rationes iuris tenuissent, quas modo explicabimus. Et illud quidem primum obseruare debemus in hac quæstione, vsumfructum separari à ceteris seruitutibus. Vsusfr. potest vendi, locari & pignerari à domino in corpore quod eius est proprium, imo & ab vsufructuario, cuius est solum ius vtendi fruendi alieno prædio, *d. l. 11, §. pen. & l. 15. in pr. eo. t.* quia fructus est vel locare & pignori dare licere, *l. videamus, 1. §. pen. l. vlt. De vsur.* qua ratione vsus ab vsuario vendi, locari vel pignerari non potest, quia nudum vsum habet sine fructu. Seruitutes autem prædiorum rusticorum vel vrbanorum à domino vel ab eo cui debentur etsi vendi possint, *l. cum manu §. 1. De cont. emp. l. 3. §. si iter, l. tenetur §. si tibi, De act. emp.* locari tamen non possunt: quia omnis locatio fit ad tempus. Et seruitus ad tempus constitui non potest, *l. 4. De seruit.* & petita seruitute ideo non dicitur in fructu computari quod locata seruitute mercedis nomine capi potuit, quod tamen computatur in fructu petita veste vel vase, *d. l. videamus*: quia seruitus locari non potest *l. locare, loc. cond.* quam accipio generaliter, vt nemo, i. neque dominus, neque is cui seruitus debetur, seruitutem locare possit. At contra tam à domino quam ab eo cui seruitus debetur, seruitutem rustici prædij, veluti iter, actum, viam, aquæductum, dico pignori poni posse, *d. l. 12.* & petita huiusmodi seruitute actione confessoria, quod dicitur *d. l. videamus*, in fructibus numerari omne commodum quod actor habiturus erat, si non fuisset prohibitus ire agere aquamve ducere. puto exempli gratia aptari posse ad pignerationem: quia quasi fructus cuiuslibet rei est siue corporalis, siue incorporalis, vel pignori dare licere, *l. vlt. De vsur.* Vnde recte notant Græci posse nos ἐνεχυράζειν τὰς δουλείας ἀγροικικῶν χωρίων. Nec potest omnino obiici quod locationi obiecimus, etiam pigneratione seruitutem constitui ad tempus, cum hæc lex semper pignori insit, vt distrahi possit in perpetuum saltem debitore trina denunciatione conuento Seruitutem autem vrbani prædij, veluti tigni aut stillicidij immitendi, vel protegendi, vel proiiciendi, *ex d. l. 11. §. vlt.* dicimus neque à domino, neque ab eo cui seruitus debetur, pignerari posse vtiliter. & ratio differentiæ hæc est: Vt sit vtile pignus seruitutis, non tantum necesse est creditorem habere prædium vicinum, sed etiam vt huiusmodi pignus alij vicino distrahi possit. Quia inutile est pignus, quod alij vendi non potest, *l. 4. De pign. act. l. mulier, C. de distr. pig.* Atquin creditori habenti ædes vicinas cui pignori concessum est ius tigni aut stillicidij immittendi, non est alius vicinus, cui ea seruitus vsui esse possit. Nam quod ex ædibus suis tignum immittit creditor in ædes debitoris, non æque alij vicino ex suis ædibus in eandem partem immittendi vllus est vsus vtilitasve, ac consequenter id certe alter vicinus nunquam empturus est, & alius non vicinus emerit etiam frustra. Ergo eius seruitutis inutile pignus est. At vero ius prædij rustici alij vicino distrahi potest, idque forsan magno alius vicinus redempturus sit, cum possit vno itinere pluribus patere aditus in suos fundos, maxime cum in fundorum finibus sint gradus quidam li-

beri

beri pedum aliquot. Qood autem placet hãc differentiam seruitutum non seruari in precario *l. 3. l. & habet §. precario, De precario l. si quis sepulchrum, De religios.* ratiooem summam habet. Possessio sola aut quasi possessio precario datur. & vtilitas precariæ possessionis non vt ios pignoris in distractione consistit, sed in vsu tanrum ad libitum domini qui precario itineris aut immissi vel protecti vsum coueessit.

Cap. VII.

An custodia publica vel vincula irrogant infamiam.

QVamuis lege Iulia de vi, his qui in vinculis sunt custodiave publica in reum testimonium dieere noo liceat, *l. 3. §. lege, D. de testib.* id est his qui publico iudicio rei sunt, *l. 20. eo. tit.* non tamen ante damnationem suot infamium numero (nee enim career aut vineula sola irrogant infamiam, *l. 1. C. ex quib. cau. inf. irr.*) fieut nee ante damnationem bona eorum publicari verum est, *l. 2. De bon. dam.* & similiter vt absolutis non auferuntur bona, nec eorum famæ & existimationi vineula quidquam in quibus fuerunt nocere arbitror: Sed hoc in liberis homiuibus tantum ita procedere. Nam seruorum qui ob delictum pœnæ causa vincti fuissent libertati vincula nocebant ex lege Ælia Sentia, vt nee Latini, oec ciues Romani manumissione fierent, sed dedititiorum numero, qui vilis propemodum, abiectus & infamis numerus erat, maxime si soluerentur tantom eis vincula, non inciderentur. Nam Fl. Iosepho capto bello Iudaïco, ideo legimus abroptas, non explicatas & resolutas fuisse catenas, quibus vinctus tenebatur, vt illæsa existimatione captiuitate liberaretur. Quod ei coneessit Vespasian. Imp. suasu filij, euius hæc verba idem retulit IIII. ἁλώσεως. Δίκαιον ὦ πάτερ τῷ Ἰωσήπῳ, καὶ τὸ ὄνειδος ἀφαιρεθῆναι σὺν τῷ σιδήρῳ. γενήσεται γὰρ ὅμοιος τῷ μὴ δεθέντι τὴν ἀρχὴν, ἂν αὐτοῦ μὴ λύσωμεν, ἀλλ' ὑποκόψωμεν τὰ δεσμά. τοῦτο γὰρ ἐπὶ τῶν μὴ δικαίως δεθέντων πράττεται. Æquum est pater, Iosepho simul eum ferro omnem ignominiam adimi, vt perinde sit, ac si ab initio vinctus non fuisset, quod adsequemur, si vineula, quibus tenetur, incidamus, non soluamus. Sie fieri adsolet quotiens quis non iure vinctus est. Et mox subiicit ita Vespasiano placuisse, & securi incisas fuisse catenas. Συνδόξαν δὲ τοῦτο καὶ παρελθών τις, πελέκει διέκοψε τὴν ἅλυσιν. & hac ratione conseruatam fuisse Iosepho ἀτιμίαν.

Cap. VIII.

Lex xij. tab. ne priuilegia irrogentur.

EX Cicerone didicimus vetare XII. tab. leges priuis hominibus irrogari, & sunt ea ipsa XII. tabul. verba hæc, *priuilegia ne irroganto.* quod, vt alia plæraque, Decemuiri sumpserunt ex Solonis legibus: Nam & iisdẽ Solonis legibus fuisse cautum Æoeas Gazęus scribit in *Theophrasto* his verbis: ὁ μὲν τοῦ Σόλωνος οὐκ ἐᾷ νόμον ἐπ' ἀνδρὶ τιθέναι, ἀλλ' ἢ τὸν αὐτὸν ἐπὶ πᾶσιν ἀθηναίοις τίθεσθαι. Vnde apparet quam sit vetus sententia ex Vlpiano proposita in *l. 8. De legib. Iura non in singulas personas, sed generaliter,* id est *κοινῇ constitui.* Nec legi XII. Tabularum addi volo, *nisi magno comitiatu,* quod ad sequens duntaxat capot XII. Tab. pertinet, *de capite ciuis nisi per maximum comitiatum, ollosque quos censores in partibus populi locassint, ne ferunto.* Et quod ait M. Tullius, ferri de singulis, nisi centuriatis comitiis noluerunt, de singulis, i. de singulorum capite. centuriata capitis comitia rata esse, tribota rata

A non esse. Obiici etiam huic legi nolo, priuilegia dotium, priuilegium fisci, priuilegium Augustum, priuilegia veteranorum, priuilegia militiæ, priuilegia ecclesiarum, priuilegia personalia quę dieuntur, vt quę maritis dantur ne vltra quam facere possint iudicio dotis condemnentur & aliis quibusdam personis, iura singularia qoæ dicuntur, veluti ius singulare vsocapionis, ius singulare creditæ pecuniæ. Nam priuilegia XII. Tabulæ vocant quæ de vna tantum persona concipiuntur in omnia tempora. Nam vt *decl. 154.* Quint. tractat, *in præsens tempus de singulis ferri leges possunt,* vt de Menandro, *l. 5. §. vlt. de cap. & post.* de Hostilio Mancino, *l. vlt. de legation.* & priuilegia vtique hęc sunt propriè. Nam veteres priua dixere singula, vt Locilius his versibus, quos ita restitui. *Ad cænam adducam & primum hisce abdomina Thynni Aduenientibus priua dabo, cephalæaque acarnes.* Illa autem quę retuli ante, non in vnam personam solam concipiuntur, sed vel in plures persooas eiusdem condicionis, vt priuilegia dotium, priuilegia fisci, priuilegium Aogustum quod Iustinianus vocat, & eetera priuilegia domus Augustæ, priuilegia ereditorum, & his similia, vel certe ad vniuersos ciues pertinent, veluti ius singulare, qood in vsucapione receptum est, & in vsu creditæ pecunię, generale ius est, oee ob id singulare dictum, quod in singulas personas constitutum sit, sed quod paulum aberret à regulis iuris. Ex quo satis intelligitur eom *d. l. 8.* haudquaquam debere commisceri *l. 16. eo. tit.* Nee enim idem est ius singulare & priuilegium, nee idem priuilegium in XII. & priuilegium personale in aliis legibus.

Cap. IX.

Cur in specie l. v. in prin. vt leg. no. ca. fideiussores non teneantur, in specie l. 10. eod. tit. teneantur.

SI ab herede mihi legatum sit sob condicione, & heres postquam adierit hereditatem satisdederit legatorum, & post captiuitatem eius condicio legati extiterit, interim dum is est apud hostes fideiussor conueniri non potest, *l. 5. in pr. vt leg. no. ca.* quia fideiussor antequam reus debeat, conueniri non potest, *l. 57. de fideiuss.* heres autem qui reus est principalis, neqoe ante captiuitatem pendente condicione legatum debuit, *l. legata sub condicione, De cond. & dem.* oeque dum postquam extitit condicio cum sit apud hostes, legatum debet, quia in personam seruilem ciuilis obligatio non cadit. Neque heredem habet qui debeat, nec hereditas eios vlla est interim quæ personæ vicem sostineat, quia soceessio eius in pendenti est propter spem postliminij. Denique non est persona quę debeat legatum. & consequenter ius. i. obligatio non est. Neque enim obligatio ciuilis siue persona in qua consistat initium capere potest. Et verba stipulationis legatorum, referuntur ad obligationem ciuilem, *Quod mihi ex testamento dari, fieri oportet.* Obligatio enim ex testamento ciuilis est. Cum ergo non sit persona, quæ ciuiliter obligetur, cum existit condicio legati, nee sit igitur obligatio ciuilis, sequitur fideiussorem interim non teneri. At si post mortem heredis extitisset condicio legati, non post aditam hereditatem heredis, sed etiam ante, dicemus fideiussorem teneri, quia vt obligatio quæ iam cępit iaceote hereditate perdurat, *l. hactenus, De const. pec.* ita & iacente hereditate incipit recte, quia hereditas personæ vicem sustinet. Atqoe adeo cum omnimodo dari oportet, & nascatur obligatio, recte dicitur fideiussorem teneri ante aditam hereditatem heredis *l. 10. vt leg. no. ca.* maxime quia, vt eadem lex sobiicit, ea sti-

pulatio non in personam concipitur, *Quod te mihi dare oportet*, sed in rem & generaliter, *Quod mihi dari oportet.* Oportet antem statim atque extitit condicio, etiamsi nondum heredi heres vllus extiterit.

Cap. X.

Stipulationem legatorum non præstari post litem de legato contestatam.

VT aliæ stipulationes prætoriæ ante litem contestatam interponuntur, velnti iudicatum solui, iudicio sisti, rem ratam haberi: ita sane stipulatio legatorum ante litem de legato contestatam interponitur. Nam vt est in P. Flor. scriptum rectissime in *l. 1. §. plane si quis, vt leg. no. ca.* si omissa stipulatione lis de legato contestata sit, hæc stipulatio cessat: quia sc. hac via consequendi legati contentus fuisse legatarius videtur, & vt est in *l. 3. vt in poss. leg.* de legato ante constare potest quam satisdatio excuti, probari, præstari. Nec moueor quod & de puro legato hæc cautio præstetur. Nam & hanc dico præstari ante litem do legato contestatam. Non moueor etiam eo quod ait *l. 5. §. 1. vt leg. no. ca.* cam præstari ante sententiam. Nãque subiicit, *si petitionis dies moraretur*, id est si nondum peti legatum, nondum lis de legato contestari potest. Ergo ante sententiam & ante litem contestatam. Non moueor etiam eo quod dicitur in *d. §. 1.* post condemnationem hanc stipulationem interponi. Si post condemnationem, inquies, cur non & post litis contestationem? Quia, inquam, ita demum post condemnationem hæc cautio exigitur, si appellauerit heres, quæ appellatio extinguit superius iudicium, *l. 1. §. vlt. Ad Turpill. l. furti, §. 1. de his qui not. inf.* atque ideo antequam lis denuo contestetur in iudicio appellationis, recte hæc cautio interponitur: quia si anto condemnationem interponi debet, mora petitioni iniecta ex die vel condicione, & multo magis post condemnationem heredis, victoriam legatarij, dilata petitione per appellationem.

Cap. XI.

Hodie fideiussoriam obligationem non tolli, si fideiussor debitori heres extiterit.

QVod Paulus ait in *l. actio, De neg. gest.* nihil interesse directa an vtili quis actione conueniatur, maxime in extraordinariis iudiciis, vbi conceptio formularum non obseruatur .i. non attenditur scrupulose neque in disquisitionem venit, id bellissime comprobatur *l. quamuis §. si mulieri, Ad Vell.* quæ mulierem adeuntem hereditatem eius pro quo expromisit, conueniri ait vel directa actione, nimirum ex sua expromissione, vel vtili .i. restitutoria, qua defunctus tenebatur. Quid enim, inquit, mulieris interest qua actione conueniatur, cum si vna nõ conueniatur, possit teneri alia. & hodie in iudiciis extraordinariis nihil admodum refert qua actione agatur. Denique actio vtilis non tollit directam, quamuis vtilis vtique maior .i. efficacior fuerit, sed aditione etiam directa vtilis & efficax fit, *l. 95. §. aditio, De solut.* Nam & si obligationes quæ propriis viribus non consistunt, id est quę inanes sunt & facile exceptionibus eluduntur, vt intercessiones mulierum, *l. quamuis, §. Marcellus, ad Vell.* neque iudicis officio, neque prætoris imperio, neque legis potestate confirmantur, aditione tamen hereditatis confirmantur, quasi scilicet noua eis accedat causa nouumque robur, successio in locum eius qui efficaciter tenebatur, & quasi nouæ obliga-

A tiones sunt. Et similiter reprobata differentia tradita ab Accursio inter expromissionem & alia intercessionum genera, dicam hodie fideiussionem mulieris si mulier debitori principali heres extiterit, confirmari, & esse in arbitrio creditoris, vtrum agat cum muliere ex causa fideiussoria, an ex causa principali, quia in extraordinariis iudiciis nihil interest qua actione agatur. Denique hodie principalis obligatio non tollit fideiussoriam, si non eam quæ initio inanis fuit, nec eam igitur quæ fuit efficax, quamuis principalis vtique sit maior & plenior, iure ordinario maior tollit minorem, & hoc vulgo iactatur, vt ait *d. l. 95. §. quod vulgo*, quasi regula iuris ordinarij scilicet.

B

Cap. XII.

Compensationem fieri etiam in iudiciis in rem, & omnem deductionem & retentionem hodie fieri ipso iure, & compensationi comparari, vel nihil aliud quam compensationem esse.

COnstat ex *l. 95. §. si creditor, De solut.* in petitionem hereditatis venire id quod possessor ea hereditate percepit, nec si tantum ei debuerit defunctus quãtum percepit, id ipsum sibi soluisse videri. Ergo nec id secum pensasse videtur. Nam si secum pensasse videretur, & sibi soluisse videretur, & ratione pensationis id quod credito suo sufficit, retineret, nec ei euinceretur. Atquin euincitur omne quod ex hereditate percepit.
C Ergo compensatio non opponitur actioni in rem. Nec moueor *l. eum qui §. vlt. De inoff. test.* nam quod ait compensationem debiti habere eum à quo hereditas euincitur, sic accipitur, vt si quid vicissim debuerit defuncto, id possit compensare cum eo quod sibi defunctus debuit. Nihil etiam moueor *l. Titia, De solut.* quæ non de muliere loquitur, quę pro herede possedit bona mariti, & conueniri potuit petitione hereditatis, sed de ea quę ex edicto bona mariti possedit dotis seruandæ causa. Comparatur autem creditrix vel creditor ex edicto missus in possess. bonorum, gestori bonorum, *l. creditore §. vlt. De reb. auct. iud. poss.* & sicut gestor domino agenti neg. gestorum potest reputare id quod sibi dominus debuit, ita creditor debitori agenti in factum de eo quod ea bonis suis ad creditorem per-
D uenit, potest reputare creditum suum. Obiicitur his casibus compensatio actionibus in personam non actionibus in rem, & prestationibus personalibus in *d. l. eum qui §. vlt.* Nec postremo quidquam moueor *l. si quid possessor §. sed si ipsi, & §. seq. De pet. her.* quæ non de pensatione loquitur, sed de deductione, quæ duo sunt diuersa, *l. amplius, rem rat. hab. l. filium, C. fam. erc.* Compensatio fit ipso iure, Deductio per exceptionem, nisi quibus casibus deductio iuris est non facti à me explicatis sæpenumero, quibus & deductio, compensatio est. Possessor antem hereditatis non potest compensare quod sibi defunctus debuit, quasi ipso iure minor sit hereditas propter æs suum. Sed neque passim deducero possessor quilibet, sed bonæ fi-
E dei possessor tantum. Malæ fidei possessor nec ciuile debitum deducere potest. Caue etiam ne deducat naturale, vt si filiof. iure exheredato testamento patris debuerit aliquid pater, & cum eo agat heres scriptus petitione hereditatis, hereditatem possidente paternam. Vellet enim maxime filius id sibi seruare per deductionem: quia nemo per actionem consequi potest id quod sibi natura debetur, per deductionem & retentionem possessionis potest, sed bonæ fid. possessor tantum, non prædo. Ciuile non deducit prędo, sed restituta omni hereditate, integram sortis petitionem habet, non etiam vsurarum, si vsurarum, non pœnarum, si pœnale debitum fuerit. quia rapta occasione coërcendarum vsurarum & pœnarum, dici potest

eum ſibi ſoluere debuiſſe ſtatim ab initio apprehenſæ poſſeſſionis, qui ſciebat hereditatem ad ſe non pertinere. Sed animaduertendum, hodie ex Conſtitutionibus Iuſtin. nihil eſſe diſcriminis inter deductionem & compenſationem. Nam & Falcidia, quæ deducebatur olim per exceptionem, hodie ipſo iure veluti compenſatio minora efficit legata, *l. pen. C. ad leg. Fal.* & debitum quod deducebat olim iuſtus poſſeſſor conuentus in rem actione, id veluti compenſationis iure .i. ipſo iure rem minuit quæ petitur, *l. vlt. C. de compenſ.* atque ita compenſatio hodie obſtat etiam actioni in rem, & in definitione compenſationis deberi dicitur non tantum quod debetur actione in perſonam, quod ſolum proprie debetur, ſed & quod exequi licet actione in rem, vt in definitione actionis, & in ſtipulatione emptæ & venditæ hereditatis. Sed illud tamen manet quod dixi ſupra, in actione in rem prædonem non habere deductionem ſiue compenſationem ſui crediti, nec ciuilis, nec etiam maxime naturalis, *d. l. vlt. in fin.* Bonæ autem fidei poſſeſſor eam habet ipſo iure. Omnem deductionem, reputationem, retentionem hodie fieri ipſo iure tanquam compenſationem. Et in eo tantum noua eſt Conſtitutio *d. l. vlt.* Nam cætera, vt compenſatio fiat ipſo iure, vt debitis tantum liquidi, vt non in actione depoſiti, vt nec detur compenſatio vel deductio malæ fidei poſſeſſori, conſtabant etiam iure veteri.

Cap. XIII.

Vetus ratio faciendi filij parentiſque legitimi.

IVſtę nuptię non ſunt inter ciuē Romanum & Latinam aut peregrinam, vel inter ciuem Romanam & Latinam aut peregrinū. & qui ex hac coniunctione naſcuntur liberi, non ſunt iuſti, non ſunt ciues Romani, nec qui naſcuntur ex ciue Romana & Latino ſecundum ius quod obtinuit ante Orationem Diui Adriani, de qua Vlpianus in *tit. de Latinis.* Latini enim naſcebantur. & qui ex ciue Romana & peregrino, ſimiliter peregrini, non ciues Romani ex lege Menſia. Sed ſi per errorem & ignorantiam contractæ eſſent nuptiæ, erroris cauſą probata apud conſilium, iuſti fiębant liberi & parētes, & ciuitate donabantur, & liberi in eorum parentum poteſtatem fiebant. Et hoc quidem iuris ita fuit ex lege Ælia Sentia. Et valde probo ac laudo traiecta quæ erant verba apud Vlp. tit. vii. ita reponentem Petrū Pithœum, *Aut etiam ſi Latino nupta fuerit, ex lege Ælia Sentia cauſa probata ciuitas redditur,* &c. Additur autem in Gaij Inſt. vel ex S. C. vt quod alio capite legis Æliæ Sentiæ cautum eſt, vt minor xx annis non manumittat, non probata manumiſſionis cauſa, idem etiam fuiſſe cautum S. C. conſtat ex *l. 1. De off. Conſ. l. ſi collactaneus in fi. De man. vind. l. 4. C. qui man. non poſſ.* & pleraque alia leguntur lege lata ſimul ac S. C. obtinuiſſe, vt de colonia Vibonem deducenda apud Liuium xxxv. & de actis Cæſaris apud Ciceronem xvi. ad Att. & de bellu piratico Pompeio demandato, & de miniſterio Catoni mandato prouinciæ Cypri conſtituendæ apud Velleum Paterculum. ita quoque Gaius ſcribit in Inſtitutionibus, ſuis heredibus adnumerari eos qui viuo parente erroris cauſa probata in poteſtatem eius facti eſſent, vel poſtumorum ſuorum loco eſſe, ſi poſt mortem parentis ſimiliter erroris cauſam probaſſent ex lege Ælia Sentia, vel ex S. C. Idem vero *in Sententiis* Paulus ſcripſit, vt ſui heredes poſt mortem parentis efficiantur, qui erroris cauſam probarunt, licet in poteſtate morientis non fuerint, & alio loco, conſanguineos eoſdem eſſe aliis eiuſdem parentis legitimis liberis, ſi poſt mortem eius cauſam probauerint. Et hos quoque ſignificat Vlp. in *Inſtitutionibus*, dum ait, prętorem emancipatos liberos & ciuitate donatos coniungere data bon. poſſeſ. Vnde liberi, & cauſæ probationem conſanguinitatem facere. Itaque in loco illo Vlpiani ſupra relato, *Ciuitas redditur.* j. donatur. Alia eſt ratio cauſæ probandæ, & ciuitate donandi faciendique iuſti filij, qui modo anniculus ſit, parentiſque ex lege Iunia, quæ prodita eſt ab eodem Vlp. in *tit. de Latinis*, non error, ſed manumiſſio facta teſtamento, cum eſſet ſeruus minor xxx. annorum, & teſtatio quam interpoſuit in ducenda vxore, quod eam duceret liberorum quærendorum cauſa, & filius anniculus. Et eæ quidem duæ rationes faciendi filij parentiſque legitimi pertinent ad Latinos, quorum condicio cum ſit hodie ſublata, & donati omnes ciuitate Romana, ideo quod Vlp. & Gaius de his ſcripſerant in ſuis Inſtitutionibus non eſt relatum in Inſtitutionibus Iuſt. ſed horum loco poſiti ſunt qui ex concubinatu naſcūtur, ex Conſtitutionibus facti legitimi curiæ honore, vel nuptiis cum concubina contractis. Sed exemplo iuris veteris ex reſcripto principis nonnunquam legitimi fiunt, & qui ex inceſtis nuptiis nati ſunt, erroris cauſa probata, vt *l. qui in prouincia, De rit. nupt.* diſſolutis nuptiis, & errati venia datur. Probatione cauſæ opus eſt, quia error acriſſimus exigitur, non affectatus inſimulatuſque, vt eſt ſcriptum in *l. 4. C. de inceſt. nupt.* in qua quod habent vet. libri, *errore acriſſimo*, & ipſe etiam Albericus probat, rectiſſimum eſt. cum & G. Matius *apud Priſcianum* dicat, *Celeriſſimus aduolat Hector*, & Ennius *apud Chariſium*, *Equitum celeriſſimus.*

Cap. XIV.

Ad §. ſi coheredis l. 1. Ad leg. Fal.

REcte accipiunt cum Græci, tum Latini plerique *l. 1. §. ſi coheredis, Ad leg. Fal.* de iure adcreſcendi: ita vt ſi portio onerata adcreſcat integræ, ex Caſſij ſententia confundantur portiones atque legata, & oneratam impleat integra, ex Proculi autem ſeparentur, cui & Iul. qui de iure Caſſian. peritiſſimus eſſe exiſtimatur, adſentitur, quod valde confirmat Proculi ſententiam, quam & Paulus probabiliorem eſſe ait, licet decretum Antonini Pij adferat, quod pro Caſſianis facit. Improbat enim ſæpe Paulus decretum principum: nec ſane ius faciunt, niſi quę inualuerunt. Aut niſi hoc dixeris, videbitur in ea parte §. *ſi coheredis* deeſſe negatio. Porro quod quidam ſcribunt ad eum §. nihil referre adcreuerit portio portioni ex repudiatione coheredis an alio iure, mihi non placet. Nam portio repudiata Caſſij & Proculi & Iuliani ætate adcreſcebat ſine onere legatorum, quæ ab eo qui repudiauit vel omiſit hereditatem erant relicta nominatim, cum nondum prodiiſſet Conſtitutio Seueri eam adcreſcere iubentis cum onere *l. pater §. vl. l. ſi Titio & Meuio §. vlt. De leg. 2.* vt non abs re in principio *d. l. ſi Titio*, imo congruenter iuri veteri, vt puto, duobus heredibus ſcriptis Titio & Mæuio, ponantur à Titio cc. legata, & Quiſquis heres eſſet c. & ideo repudiante Mæuiu Titium debere ccc. quoniam ſi à Mæuio c. relicta eſſent nominatim, Titius deberet cc. tantum, ſecundum ius vetus, hodie ccc. ex Conſtitutione Seueri. Igitur §. *ſi coheredis* non eſt accipiendus de portione repudiata, ſed de portione defecta, quæ ſc. deficit poſt teſtamentum mortuo coherede, vel poſt mortem teſtatoris ante apertas tabulas. Hæc enim tam iure veteri quam legibus nouis Iulia & Papia adcreſcebat cum onere, ſicut legatum quoque quod eadem ratione deficiebat *d. l. pater in prin* quod vtique hac in re comparatur recte portioni hereditatis *l. quod ſi alterutro, Ad leg. Falc.* & hæc genera accretionum ſignificantur ver-

A bo, *Vindicauero* in *d. §. si coheredis*, & verbo, *vindicasset* io *l. 5. D. de vulg. subst.* De iure etiam adcrescendi sunt qui accipiant posteriorem partem eius §. qui præcedit §. *si coheredis*, atque ita efficinnt vt quasi certum in ea constituatur, quod mox fuisse controuersum ostenditur in §. *si coheredis*, & vt superfluo idem repetatur in *d. §. si coheredis*, & vt inuertatur ordo rerum; qui est huiusmodi, vt de iore substitutionis primum agatur, §. *id quod ex substitutione*, & eo iure accedentem portionem integram oneratæ ostendatur replere oneratam, portionem autem oneratam accedentem integræ non repleri. Accessionis esse replere non repleri, augere non augeri. Deinde sequatur in *d. §. si cohredis*, idem esse seruandum in iure adcrescendi. B Quod licet trahere etiam ad ius potestatis, *l. si pupillus §. si ego. l. maritum, eod.* post subiiciatur de iure adrogationis vel iure testamenti facti à coherede vel iure intestati, postquam vterque heres extitit in §. *si coheredem*. Quo casu vtra vtri accedat non spectatur, sed indistincte separatio fit portionum legatorumque. Itaque horum opinio etiam reiicienda est.

Cap. XV.

Ad §. vlt. l. qui fundum, ad leg. Fal.

Certum est portione integra accedente portioni oneratæ ex substitutione vulgari aut pupillari, contributioni locum esse, *l. qui fundum, §. qui filium, ad leg. Fal.* Portione autem onerata accedente integræ, C contributioni locum non esse. nec quidquam hoc etiam casu referre cuius substitutionis iure portio onerata accedat integræ, *l. 1. §. id quod ex substitutione, & l. 11. §. pen. eod. tit.* Iulianus tamen hac in re facit differentiam inter vulgarem & pupillarem in *d. §. qui filium*, & si quidem oocrata integræ accedat ex substitutione pupillari ait contribotioni locum non esse, quia eius portiunis legata substitutus debet vt æs alienum pupilli, hoc est pupilli nomine. Sed si accedat ex substitutione vulgari, contributioni locum esse, quia hic substitutus suo nomine legatis à coherede relictis obstringitur. Qua ex ratione satis intelligitur repetita fuisse à substituto legata, & hoc idem supponi debet in specie D *d. l. qui fundum §. vlt.* alioquin secundum ius qood obtinuit Iul. ętate, nullo iure deberet substitutus vulgaris legata à coherede nominatim relicta, qui repudiauit vel omisit portionem suam, hodie deberet ex Constitutione Seueri, *l. si Titio & Mæuio §. Iulianus, De leg. 2.* quasi ex tacita voluntate defuncti *l. licet, De leg. 1.* quę tamen non tantum efficit quantum repetitio expressa, aut sermo generalis, *Quisquis mihi heres erit.* nec enim portionum & legatorum contributionem inducit, *d. §. id quod ex substitutione.* Quid autem iuris erit, si portio exhausta accesserit oneratæ? Et siue accesserit ex substitutione vulgari, siue ex pupillari, Iulianus ait in *d. l. §. vlt.* contributionem portionum & legatorum fieri, & si qua fuerit habita ratio legis Falcidię separatim, eam corrigi & retractari cõ- E fusim, vt scilicet quartam bonorum coheres idemque substitutus coheredi sumat ex confusione legatorum, non separatim ex his quę à se, separatim ex his quę à coherede relicta sunt, ne occurrat iniquitas separatim habita ratione vt plus aut minus præstet his vel illis legatariis quam oporteat. Et obseruandum quod ait, si portio exhausta accedat ex substitutione pupillari, contributionem fieri, licet portionis eius legata substitutus debeat pupilli nomine non suo, quia scil. accedit oneratæ, & cuius portio onerata est, is instituto comparatur, non etiam is cuius portio est integra *l. 11. §. si filio, & §. quæsitum, ad leg. Fal. l. coheredi §. coheres, De vulg. subst.* Posui in specie *d. §. vlt.* coheredis eiusdemque substituti semissem fuisse ooeratum, qooniam ab eo tantum scribit fuisse legatum vltra dodrantem, non in assem, semissem autem coheredis aperte scribit fuisse exhaustum. Sed idem iuris erit, si, vt posuit Accur. portio onerata accesserit exhaustæ, vel si portio exhausta accesserit exhaustæ, & ampliora sint vnios portionis legata quam alterius, vt si is qui cccc. habuit in bonis, Primo & Secundo heredibus institutis à Primo legauerit ccc. à Secundo cc. & Primum Secundo substituerit. nam si antequam substitutioni locus esset, Primus pro sua parte præstitit legata habita ratione legis Falcidiæ, puta initio detractis C. quæ sunt extra quantitatem portionis suæ, deinde quarta ex cc. id est L. atque ita præstitit CL. deinde ex substitutione eidem Primo obuenit portio coheredis à quo erant legata cc. Denuo ineunda est ratio legis Falcidiæ, vt facta contributione omnium legatorum tam à Primo quam à Secundo relictorum, qnarta omnium bonorum remaneat apud Primum, vt scilicet eam quartam sumat ex confusione legatorum, non separatim ex his quæ à se, separatim ex his quæ à coherede relicta sunt, ne occurrat iniquitas, vt plns ant minus præstet his vel illis legatariis quam oporteat. nam separatim habita ratione legis Falcidiæ his quibus à se relicta sunt ccc. vt supra exposui, præstaret CL. tantum, quibus confusa & simnl habita ratione legatorum essent præstanda CLXXX. & his quibus à coherede relicta sunt cc. similiter retentis L. præstaret CL. quibus confusa ratione legatorum essent præstanda duntaxat cxx. comparatis scil. ccc. & cc. quæ sunt in legatis cum CLXXX. & cxx. quæ ex ccc. heres pręstare debet legatariis pro rata, id est seruata ratione sescupla, quam ab initio inter eos testator posuit atque constituit. Igitur ne fiat iniuria legatariis, nec vlla inæquabilitas existat, melius erit eum quartam deducere ex confusis, non ex separatis legatis, hoc modo, vt confusa efficiant D. deinde detrahantur c. quæ sunt extra quantitatem bonorom, post detrahantur alia c. quę per legem Falcidiam habere debet, & ex residuis ccc. his quibus à se relicta sunt ccc. præstet CLXXX. his quibus à coherede relicta sunt cc. pręstet duntaxat cxx. Legata enim à se relicta augentur, si ex substitutione alteram quoque partem acceperit. Itaque quam in sua portione habere occupauit rationem legis Falcidię, hęc erit pro non habita: quia nec iure habita est, cum minus debito eum præstitisse legatariis postea euentus substitutionis probauerit: & ideo obueniente altera portione, denno indocetur Falcidia in omnibus legatis. Idem vero dicam si è conuerso posueris à Primo cc. à Secundo ccc. legata, & eandem seruabo rationem. Consequens etiam est idem esse sequendum, si portio onerata accedat oneratæ, & sit vna plos aut minus onerata quam altera. Oneratam dico, cuius legata superant dodrantem. Exhaustam, cuius legata absumunt portionem totam. Et quę exhausta est, vtique etiam onerata est. Sed non contra, quæcunque onerata & exhausta. Ceterum si ponas vtramqoe portionem esse exbaustam, nec extra quantitatem portionis cuiusque à quoquam esse legatum, puta à Primo legata cc. à Secundo totidem, vel si ponas vtramque pariter ooeratam, puta à Primo legata CLX. à Secundo totidem, superflua est retractatio rationis, superflua confosio, cum absque vllius iniuria coheres idemque sustitutus, qoi pridem in sua portione separatim habuit rationem legis Falcidiæ eam æque possit separatim habere in portiooe coheredis. Quæ me ratio diu mouit, vt mallem legere in *d. §. vlt. nec semis.* Distinctio autem Accursij ad *d. §. vlt.* inter casum snbstitutioois vulgaris & casum sobstitutionis pupillaris, satis eo *ipso* §. refellitur.

Cap. XVI.

Actus legitimos non peragi per procuratorem.

ACtus legitimi sunt veluti aditio aut cretio hereditatis, & mancipatio, quæ & mancipium dicitur, vt cum Paulus scribit *in Sententiis, Ex primo aut Secundo mancipio manumissum suum heredem fieri*, & in iure cessio & acceptilatio, & tutoris datio, aut libertatis datio qoe fit in iure, & serui vel cuius alterius rei optio. Et horum actuum inter cetera proprium hoc est vt non fiant per procuratorem. Igitur acceptilatio non fit per procuratorem, & quod adiicitur sine mandato, & in Basilicis [illegible], *l. 3. De acceptil.* hoc est, quia mandato præcedente procuratori fit ante permissum nouare obligationem, *l. 13. §. tutor, eod. l. 4. C. de nouat.* remedio enim nouationis acceptilatio recte fit per procuratorē, & aditio hereditatis quoque remedio cessæ in iure hereditatis, & manumissio remedio mancipationis ante procuratori factę. Optionem tamen serui recte fieri per procuratorem male colligunt ex *l. pen. De opt. leg.* cum in eius legis specie fiat per matrem ex præcepto testatoris. Et male iidem quod nemo alieno nomine lege agere possit, ideo patrem filij sui nomine qoerelam inofficiosi testamenti instituere non posse, cum alia ratione Papinianus vtatur *l. Pap. in prin. De inoffic. test.* quia filij iniuria est. Ac præterea ait, inuito filio non posse. Volente igitur filio potest. Atquin ne volente quidem domino procurator lege agere iure antiquo potest. Male, quosdam esse actus legitimos qui dilationem capiant ex die vel condicione uec momento perficiantur, cum in *l. actus, De reg. iur.* non sit legendum *Qui non recipiunt*, quasi scilicet alij siut qui recipiant, sed vt Flor. *qui recipiunt*. i. quibus aperte adiicitur dies vel condicio. Nam si recipiunt tacite, vt paulo post ait, non vitiantur, si aperte, vitiantur, in totum. Male, aliud esse actus legitimos, aliud legis actiones, & legis actiones definiri in *l. 2. De orig. iur.* quibus inter se ciues disceptant ex xij. tab. Nec enim has solas dicit esse legis actiones, sed tantum appellari legis actiones, sicut Gaius in *Institutionibus*, dum ennarrata formula cessionis in iure subiicit, *idque legis actio vocabatur*, certe non definit legis actionem. Male inter legis actiones vel actus legitimos numerant stipulationem, vocationem in ius, in diem addictionem, qui & legem commissoriam olim numerarunt inter leges Pop. Romani. Male procuratoris dationem, appellationem, iusiurandum, tutoris auctoritatem, vsurpationem, vadimonium, comperendinationem, & quem non actum igitur qui modo iure fiat, quem & abusu quodam possent dicere legitimum, vt testimonij dictionem, *l. pen. C. de hæret.* pro conoersatione legitima siue forensi, vt eadem lex interpretatur, sed non ex vsu solemnis iuris, non ex sententia *d. l. actus legitimi.*

Cap. XVII.

An substitutio pupillaris lege Cornelia confirmetur.

SI pater instituto vel exheredato filio impuberi substituerit, deinde captus ab hostibus ibidem moriatur, filius autem post mortem patris in ciuitate decesserit impubes, substitutio pupillaris valet, quia fictione legis Corneliæ iam tum intelligitur filius morte patris sui iuris effectus ex quo captus est pater, *l. lex Cor. §. 1. de vulg. subst. l. 10. in princ. De capt. & postl.*

A Lex Cornelia confirmat & secuudas tabulas, reducto tempore mortis ad tempus captiuitatis. Qudam dicebant substitutiunem pupillarem non valere, & impuberem habiturum heredem legitimum, non substitutum, & hac ratione vtebantur, quia viuo patre filius sui iuris effectos est, & substitutio pupillaris in eius tantum persona consistit, qui fuit in potestate morientis, *l. coheredi §. cum filia, De vulg. subst.* Sed refellitur hęc ratiu alia ratione, quia viuo patre non in plenum sui ioris effectus est nondum præcisa spe postliminij *l. pen. De suis & leg. her.* Imo morte patris sui iuris videtur effectus propter legem Corneliam, quæ fingit patrem mortuum ea ipsa hora qua captus est, atque ita eum qui vixerit, non vixisse fingit. Sed si
B reuerso patre impubes moriatur, certissimum est substitutionem pupillarem non valere, qoia viuo patre filiusf. decessit, & qui filiusf. decedit viuo patre, neque ab intestato neque ex testamento heredem habere potest. Ergo nec ex substitutione pupillari, quæ impuberis testamentum est. Nam & in causa testati & in causa intestati lex xij. tab. de patrefamilias loquitur. Quid autem si filius viuo pa[illegible]aptiuo, impubes in ciuitate decesserit? Et *l. 11. De cap. & postl.* cunstare ostendit idem omnino iuris esse, vt scilicet reuerso patre, substitutio pupillaris non valeat: quia filius intelligitur viuo patre filiusf. decessisse propter fictionem postliminij *d. l. pen.* mortuo autem patre a-
C pud hostes, valeat, quia filius intelligitur morte patris sui iuris effectus, licet prior decesserit filius propterea quod lex Cornelia fingit antiquiorem & priorem fuisse patris mortem, licet posterior reuera fuerit. Nihil igitur refert filius decesserit post an ante mortem patris. & vt priore casu præmortuo patre, Papinianus in *d. l. 10.* reiicit eorum sententiam qui legitimum admittebant non substitutum, ita posteriore casu præmorto filio, reiicienda est sententia Accursij legitimum admittentis non substitutum. & quod ait *d. l. 11. nihil esse quod de secundis tabulis tractari possit*, hoc est, rem esse certam, vt reuerso patre non valeant. Tractationem esse rei difficilis & controuersę, non rei certæ atque confessæ. Et ita si mortuo patre filius
D captus sit ab hostibus, ibique decesserit impubes, reiicitur in *d. l. 10. §. vlt.* quod dici posset similiter legitimum admitti non substitutum, hoc colore siue prætextu, quod lex Cornelia videatur eorum tantum testamenta confirmare, qui testamenti factionem habuerunt, quam impubes non habuit. Verum si lex Cornelia confirmat impuberis legitimam hereditatem nulla facta substitutione, & habet pro intestato eum qui testamenti factionem non habuit, *l. j. §. de suis & leg. her. l. bona, in pr. De cap. & postl.* & pro testato quoque eum habet, si ei testamentum fecerit pater. Igitur ex mente legis Corneliæ & voluntate patris, æquum erit prætorem dare substituto vtilem petitionem hereditatis, *d. §. vlt. & d. l. lex Cornelia §. sed si pater*, vbi, *non incommode dici*, quod *§. vlt. non esse*
E *alienum dicere*, & in *d. §. vlt.* quod initio proposuit in contrarium, obseruandum est id Papinianum illo loco incipere refellere, *Plane captiui, &c.* vbi manifesto manifestius est esse legendum, *quanquam*, non, *quoniam* & notandum ex lege Cornelia vtiles actiones dari, quia iore ciuili, j. ex xij. tab. eius qui apud hostes decessit, dici hereditas non potest, & captiuitate filij impuberis irritæ factæ sunt secundæ tabulæ. Lege Cornelia inducitur hereditas contra legem xij. tabularum; inducuntur fictitiæ actiones. Quid autem si viuo patre filius captus sit ab hostibus, ibique decesserit impubes mortuo iam aut viuo patre? Substitutio non valet, quia filiusfa. viuo patre decessisse intelligitur nullis bonis in ciuitate relictis. nec ad hunc casum pertinet lex Cornelia, Nec enim potest lex Cornelia

efficere, vt cuius nulla est hereditas, i. cuius nulla bona fuerunt in ciuitate, eius sit heres aliquis. Lex Cornelia & hereditatem & heredem facit, *l. filiusf. Ad leg. Fal.* heredem non facit absque hereditate. Nulla autem sunt bona filiisf. viuo patre mortui, aut quem credimus esse mortuum viuo patre. Captiuitas mors fuisse creditur, non reuerso captiuo. Itaque patris hereditas hoc casu ad patris agnatum proximum pertinet ex xij. tab. non ad filij substitutum ex lege Cornelia. Et manifestissimum est qui hoc ostendit in *d. l. lex Cornelia §. vlt.* esse legendum. *Quare & si impubes*, non *pubes*. Exposui duos casus, quorum altero ponitur pater solus hostium potitus, altero solus filius. Restat tertius, Si vterque hostium potitus sit, etsi quidem vterque ibidem decesserit, licet pater prior decesserit, substitutio pupillaris non valet, quia filius nulla vnquam bona habuit in ciuitate. Sed si patre ibi mortuo post filius reuersus postliminio in ciuitate impubes decesserit, substitutio valet ex lege Cornelia perinde atque si ambo in ciuitate decessissent, quia & pater ipse fingitur in ciuitate decessisse, atque ita lege Cornelia confirmantur primæ tabulæ, ex quibus secundæ accipiunt vires. Et hoc est quod in posteriori parte *d. l. 11.* Si ambo apud hostes sint, id est si ambo sint captiui, & prior pater ibidem decesserit, non alias legem Corneliam sufficere substituto. i. non aliter legem Corneliam pertinere ad pupilli substitutionem (sufficere dicitur, quæ non deficit) quam si post mortem patris reuersus filius in ciuitate decesserit, vt *l. si pater captus, De vulg. subst.*

Cap. XVIII.

Repetita prælectio l. si seruus, De vsurpat. & vsucap.

QVibus persuaderi non potest inscientem veteres sic dixisse vt inuocantem & inaudientem & stipulantem qui sciat, qui vocet, qui audiat, qui stipuletur, hi in *l. si seruus insciente domino, De vsur. & vsuc.* vel malunt legere, *non insciente domino*, freti auctoritate quorundam librorum, vel audent affirmare etiam ignorante domino venditam à seruo rem peculiarem, emptorem bonæ fidei vsucapere posse, quod est contra *l. pen. §. sed & si à filio, De diu. temp. præs. & l. si seruus, De acquir. poss.* quæ exigunt voluntatem domini aut liberam peculij administrationem, & ratio sumitur ex xij. tab. quia furtiua est ea res quam ex peculio suo vendit seruus ignorante domino. Nam & res peculiaris res domini est, *l. 19. De manumiss. l. si liberam, C. quod cum eo*, &c. & ignorans dominus inuito comparatur, *l. qui vas §. vetare, De fur.* Venditio igitur eius rei est contrectatio, rei alienæ inuito domino, & fraudulosa contrectatio, cum non potuerit seruus ignorare quamcunque rem peculiarem, rem esse domini. ergo furtum & res furtiua. Si sciente domino nec prohibente seruus venderet rem peculiarem, non esset furtum, *l. penult. De fur.* & vsucapi posset, si forte ea res extranei esset cuiusdam. Nam vt ex bonis nostris res alienæ esse dicuntur recte quas bona fide possidemus, ita & ex peculio seruorum: & vt cum dicimus rem pupilli vsucapi posse, rem intelligimus quam pupillus bona fide possidebat, ita in *d. l. si seruus*, rem domini eodem sensu dicimus vsucapi, quam à seruo extraneus comparauit sciente domino. Nec quidquã moueor *d. l. si liberam*, quam adducit Accurs. quæ de malę fidei emptore loquitur, non quasi sit permittenda vsucapio bonæ fidei emptori cui seruus rem peculiarem vendidit ignorante domino, sed vt intelligatur malæ fidei emptorem teneri furti, vt subiicit lex
A in fine, bonę fidei emptorem non teneri, licet res furtiua fuerit quam tradidit seruus ignorante domino sciens suam quamcunque rem, domini esse, non suam, nihil se proprium habere.

Cap. XIX.

Repetitio quorundam aliorum locorum.

VT repetam quædam refractarij faciunt, quibus & me satisfacere æquum & vtile est. In *l. 6. C. de*
B *his qui sibi ads.* plerosque libros admonui ita scriptum habere, *dominum non subscripsisse, nec suis literis suam libertatem expressim agnouisse.* Nunquam negaui quin vulgaris scriptura eundem sensum exprimeret, vt simili forma in *l. fratres, C. de inoffi. test.* & eam τὸ κατὰ πόδας sequitur, in quo ita est, *μὴ ὑπογράψαντος καὶ ἰδίοις γράμμασιν ἐκφωνητικῶς ἐπιγνωκότος τὸ δοῦναι.* Itaque nihil refert hoc an illo modo legas, sicut in *l. 78. De regu. iu. non quid habeat actor*, rectum est, non minus quam illud Græcorum, *neu quid non habeat actor*, quo modo scripsisse videntur facilius eius sententiæ exprimendę gratia. In *l. Titio centum, De leg. 2.* quod addidi negationem, refellitur, noua & inaudita prolata formula proferendorum legatorum quibus dies appositus est, cum hanc tantum nouerint Iurisconsulti, *Quas pecu-*
C *nias legaui, eas heres meus annua bima trima die dato.* cui quod inseritur *l. talis De leg. j. Quibus dies appositus non est*, ex interpretatione est, non ex ipsa formula, & circunscribendum interpositionis notis, vt apparet satis ex *l. legata, eod. tit.* & ex eo quod paulo post subiicitur in *d. l. talis*, non pertinere eam scripturam ad legata quibus dies appositus non est, & cum hæc vulgaris clausula dicatur *d. l. talis*, & qua vulgari modo dicitur proferri dies legatorum, *l. cum vulgari, De do. præle.* quæ alia quam hæc esse potest? an duæ fuere vulgares? quid cauillamur? quid rursus hac formula comminiscimur, proferri quidem legata in diem, quę diem non habuerunt, vt *l. si mihi §. vlt.*
D *De leg. j.* non proferri diem legatorum: ac si proferri eorum tantum legatorum dies dici possit quę diem habuerunt: & puri legati diem prorogari quidem recte, *d. l. talis, l. legata, D. de leg. j.* proferri nos dicere minus recte. quam verborum distinctionem inauditam quis vnquam admittat? Quo moueantur vis vna est verbi proferre collata à me cum verbo differre, ac si perpetuam scilicet voluerim eorum verborum significationem esse in toto iure. Dicerem non immerito quod Plautus, *me meo ludo lamberant*, quodve Aquila, *οὐχ ὑπ' ἄλλων, ἀλλὰ τοῖς αὐτῶν πτεροῖς ἁλισκόμεθα*, nec obloquerer, nisi id fieret inscitè & calumniose. In *l. 17. De manumiss. vindicta.* notaui etiam postquam prouinciam proconsul aut legatus ingressus est, apud legatum liberos aut seruos manumitti non posse. apud proconsulem posse omni tempore, apud legatum nul-
E lo. quod verissimum esse demonstrat regula illa antiqui iuris: *Nemo alieno nomine lege agere potest*, quę non de priuato tantum accipienda est qui per mandatarium lege agit, sed & de magistratu qui per eum lege agit cui mandauit iurisdictionem suam. Lege enim agere est commune reorum & magistratuum. Et manumissio & tutoris datio facta auctore magistratu, legis actio est. hæc non potest peragi per eũ cui mandauerit magistratus, *l. nec mandante, De tut. & cur. da.* Cur poterit illa magis? Et rursus si postquam ingressus est prouinciam apud legatum manumittere possumus, cur non & antequam ingressus est prouinciam? cum proconsul ei mandauerit iurisdictionem voluntariam, quam vtiq; habet etiam antequam venerit in prouinciam, & eam solam negatur mandare procon-

ſulem poſſe quam non habet. Et quod mouentur his verbis, *ſed &*, quæ retinuimus, ea retinemus etiam hodie ſcientes frequentiſſimum eſſe in auctoribus vt ſint ea modo diſcretiua modo coniunctiua. & piget hoc patefacere exemplis, quæ ſunt innumera, quod eundem hominem fefellit etiam in enarratione *l. 5. §. vlt. de tab. exh.* Quam autem abutantur in hanc rem *tit. De offic. eius qui vicem alic. iud. obt.* paratitla in Codicem noſtra indicabunt. Et quam falſum etiam illud eſt vt magiſtratus municipalis cui data eſt legis actio, veluti tutoris datio aut manumiſſio, non lege agat ſine mandato. Data dicitur, *l. 3. De tut. & cur. da.* Data igitur lege, non mandato magiſtratus prouincialis, licet quam ſuo iure habuit legis actionem, verum ſit eam magiſtratum municipalem exercere plerumque iuſſu, præcepto, monitu præſidis, *l. 5. de conf. tut. l. Lucius §. cum teſtamento, de adm. tut. l. j. §. magiſtratibus, De mag. con. l. 2. De cur. fur. §. ſed hoc, De Att. tut.* quod quidem iuſſum neceſſitatem iniungit, *l. 2. §. & quidem, Ad Tertyl.* Mandatum licet non ſuſcipere, aliud namque iuſſum eſt, aliud mandatum, *l. 1. Quod iuſ.* Si pater mandauerit filioſ. filius reſtitui non poteſt. Si iuſſerit, poteſt, *l. 3. §. Sed vtrum, l. cum mandato, De minor.* Sed poſſet etiam ſine iuſſu præſidis magiſtratus municipalis tutorem dare, quia datum ei ius hoc eſt, *l. 3. l. vbi De tut. & cur. da.* nec vſquam legitur in manumiſſione quæ fiat apud Duumuirum exigi aut interuenire iuſſum mandatumve præſidis.

Cap. XX.

Fœtus conceptos apud furem & editos apud bonæ fidei emptorem, vſucapi poſſe.

VLpianus in *l. qui vas §. ſi ancilla, De fur.* aperte definit partum conceptum apud furem & editum apud bonæ fidei emptorem, furtiuum eſſe & vſucapi non poſſe, Conceptum & editum apud bonæ fidei emptorem furtiuum non eſſe, & vſucapi poſſe. Et mox ſubiicit idem eſſe in fœtu, his verbis, *Idem & in pecudibus ſeruandum eſt, & in fœtu earum quod in partu*, & in Baſilicis, τὸ αὐτὸ καὶ ἐπὶ θρεμμάτων καὶ τῶν γονῶν αὐτῶν. Et in interpretatione quæ dicitur κατὰ πόδας, τὸ αὐτὸ καὶ ἐπὶ τῶν θρεμμάτων καὶ τῶν γονῶν αὐτῶν λέγομεν ὅπερ ἐπὶ τοῦ τοκετοῦ τῶν δουλευούσης εἰρήκαμεν. Contra Scæuola ſcripſit partum & fœtum editum apud bonæ fidei poſſeſſorem, conceptum apud furem, imo & editum apud furem vel furis heredem vſucapi poſſe, hac ratione quod non ſit pars rei furtiuæ, & refertur hæc Scæuolæ ſententia in *l. ſi aliena §. vlt. De vſurp. & vſuc.* non etiam probatur ab Vlpiano. nam & partum editum apud bonæ fidei emptorem Vlpianus exiſtimauit vſucapi poſſe, *d. §. ſi ancilla*, & multo magis partum editum apud furem. Denique partum exiſtimauit eſſe partem rei furtiuæ. Marcellus autem quem Scæuola refert exiſtimaſſe editum apud furem vel furis heredem partum vel fœtum vſucapi non poſſe, quaſi partem rei furtiuæ exiſtimaſſe videtur, editum apud bonæ fidei emptorem vſucapi poſſe, cum tamen hoc quoque caſu poſſit videri pars rei furtiuæ. & ſanè debuit vtroque habere partum Marcellus pro parte rei furtiuæ, aut quod magis placet Scæuolæ, habere neutro. nec enim poſſit vno caſu ſtatuere partum eſſe rei furtiuæ partem quin & idem ſtatuat altero. Et rectius Vlpianus vtroque caſu partum facit rei furtiuæ partem. Sed an idem ſit in fœtu quod in partu, quæſtionis eſt. Si vel fœtus vel partus edatur apud furem aut furis heredem, fateor neque partum neque fœtum vſucapi poſſe, vt & Marcellus exiſtimauit, cum ſit fur-

A tiuus. Si apud bonæ fidei emptorem, qui conceptus eſt apud furem, videtur non idem eſſe ſeruandum in fœtu quod in partu. Fœtum enim vſucapi poſſe, vt voluit Scæuola, quoniam ſtatim adquiritur bonæ fidei emptori apud quem editur, & ideo vſucapi ab alio poteſt, quaſi furti vitio amoto ſiue purgato, dominio fœtus adquiſito bonæ fidei emptori, quia emptori non adquiritur partus. nec enim eſt in fructu. Et longe fuge credere fœtum editum apud bonæ fidei emptorem non etiam conceptum, non adquiri bonæ fidei emptori. Alioquin nec lac adquiretur ſi plenis vberibus venierit pecus, nec lana ſi proxima tonſuræ. Omnia enim hæc ſunt in fructu, nec diuerſo iure igi-
B tur debent inter ſe cenſeri. Et calumnioſa illa eſt interpretatio *l. 4. §. lana, De vſur. & vſuc.* quæ lanam detonſam apud bonæ fidei emptorem comparat agnis editis apud eundem, vt ſcilicet non ſit furtiua lana non furtiui agni, & non poſſint quidē ab ipſo emptore cum eius fiant pleno iure, ſed poſſint ab alio vſucapi, vt, inquam, intelligatur de agnis conceptis & editis apud bonæ fidei emptorem: alioquin & de lana tantum intelligatur, quæ non detonſa eſt modo, ſed & nituit primum apud bonæ fidei emptorem. & in *l. bonæ fidei §. vlt. De adq. rer. do.* & ſi nolis legere, *Etiamſi prægnantes venierint quæ ſubrepta ſunt*, & malis, *Etiam ſi prægnantes venierint vel ſubrepta ſint*, idem erit ſen-
C ſus, vt ſiue pecudes prægnantes ſubreptæ ſint, ſiue apud furem conceperint, ediderint apud bonæ fidei emptorem: fœtus fiat ſtatim emptoris ipſo iure, ſicut cum de partu ancillæ agitur, hi duo caſus coniungi ſolent, ſi ancilla prægnans ſubrepta ſit, vel ſi apud furem conceperit. Et calumnioſum quoq; illud Accurſij eſt in *d. l. qui vas §. ex furtiuis*, natis equuleis apud bonæ fidei emptorem, ſupplere, & conceptis apud eundem, atque ita quas prægnantes veniſſe iuria auctor ſignificat, & Græci patefaciunt, mutare veniſſe vacuas. Cum igitur fœtus concepti apud furem, editi apud bonæ fidei emptorem, eius fiant, non eſt dubium quin alter ab eo eos vſucapere poſſit. nec enim quod à domino non à fure proficiſcitur vnquam
D potuit non vſucapi, ac proinde quod Vlpianus ait in *d. l. qui vas §. ſi ancilla: Idem & in pecudibus, &c.* aut referri debet ad alterum caſum quo ponitur conceptus & editus apud bonæ fidei emptorem, aut plane negandum eſſe idem omnino. Ac proinde verum erit, eſſe idem & non eſſe idem. Non eſſe omnino, eſſe aliquatenus, non eſſe priore caſu *§. ſi ancilla*, eſſe poſteriore. Et his ita adhibeantur quæ de hac quæſtione ſcripſimus in titulum de vſurp. & vſucap. non diſſimiliter.

Cap. XXI.

De lapidicinis ad l. 7. §. ſi vir, Sol. mat.

E QVod in *l. 7. §. ſi vir, Sol. matr.* legi, *nec fructuoſiorem fecerit*, in eo perſtare me compellit *l. vlt. De fun. dot.* & ratio ipſa cui ſcriptum ſeruire debet potius quam ſcripto ratio. & longe maior culpa rationi euidentiſſimæ quam ſcripto inferentis vim. Si clames, vim adferri ſcripto, clamem, dum arcte vis tenere ſcriptum, vitiare te & corrumpere rationem, quod vitium certe illo longe deterius, aut hoc potius vitium, non illud. Non poteſt autem fructuoſior fieri fundus, apertis lapidicinis, quin lapides in fructu ſint. Atqui lapides non ſunt in fructu *d. §. ſi vir, l. ſi ex lapidicinis, De iu. dot.* Ergo his inuentis lapidibus fructuoſior fundus non fit. Quinimo ſi deterior fit, vt ait *l. vlt. De fun. dot.* certe non fit fructuoſior. Et ſi ſit fructuoſior, impenſas marito reſtitui æquum eſt,

Atquin impensæ ei non restituuntur. Ergo non fecit fundum fructuosiorem. Vlpianus eleganter in *titulo de dotibus*, vtiles impensas esse, quibus dos fructuosior fit. his igitur quæ fiunt in aperiendis lapidicinis, si fundus dotalis fructuosior fit, consequens est diuortio facto præstari eas debere à muliere. aut si non præstantur, consequens est his impensis fundum fructuosiorem non fieri, nec potest igitur stare quod ait Vlpianus in *d. §. si vir*, fundum fructuosiorem fieri, & impensas non præstari. Ceterum lapides quos exciderit, statim in lucrũ præcipuum marito cedunt, non quod sint fructus, sed vt Græci interpretes aiunt, *ἐξαίρετον ἐδόθη τὸ κέρδος, διὰ τὴν εὕρεσιν τῆς λατομίας*. aut sane vt est in contextu *βασιλικῶν*, eius fiunt interim tanquam fructus, licet non sint fructus, B & teneatur etiam mulieri actione de dote, quod fundum deteriorem fecerit, in id quod interest, in quo continentur etiam lapides si extent vel quanti fuerũt, aut quanti venierunt mulieris voluntate, *d. l. si ex lapidicinis*. nam res mobiles veluti marmor cæsum, neque lex Iulia, neque noua constitutio Iustiniani prohibuit alienari volente muliere. Eademque ratio est arborum quæ fructus non sunt si eas maritus deciderit, nam & si interim eius fiant, tamen earum ratio redditur in actione de dote, vt vel ipsæ præstentur, vel pretium ex earum venditione receptum mulieris voluntate, *d. l. si ex lapidicinis*, ac præterea venit id omne quo deterior factus est fundus. Arborum autem deiectarum vi tempestatis, vi ventorum, pretium dumtaxat venit, *d. l. §. si fundum*. C Eadem ratio superficij in *d. l. si ex lapidicinis*. Nam & vendi hodie superficium potest volente vxore, quia venditio superficij alienatio non est, & domino soli pro eo penditur solarium. Imo & res soli quæ ab initio æstimata data fuit in dotem, licet postea conuenit vt res ipsa redderetur, *l. vlt. de pact. dot. l. æstimatis. Sol. mat.* Sed vt ad lapidicinas reuertar, si fundus datus sit in dotem in quo erat lapidicina, exemplo fructuarij arbitror maritum quasi bonũ patremf. vsurum commodo lapidicinę tanquam fructu aut reditu, nisi id mulier sibi receperit in dando fundo, *l. 8. Sol mat. l. frugem, De verb. sig. l. item si fundi §. j. De vsufruct.* etiamsi lapis in ea non crescat. Quod si maritus ipse lapidicinam inuenerit & aperuerit suis sumptibus, aut agrum fructuosiorem fecit aut non. D Si fructuosiorem, vt si ibi lapis crescat & plus reditus sit in eo quam in vineis vel arbustis vel oliuetis, lapides in fructu numerantur, sicut alia metalla, cretæ, arenæ, auri, argenti, ferri, & sumptum in eam rem factorum repetitio est. Si deteriorem fundum fecerit puta si agriculturæ nocuerit, si partem agri vtiliorem huic rei occupauerit, aut rem ob hanc vastauerit totum agrum instituta lapidicina, eo nomine tenetur, nec sumptuum rationem inducere potest. quæ distinctio ponitur etiam in fructuario, *l. 13. §. inde quæsitum, De vsufruc.* licet interim lapides eius fiant quos exciderit etiamsi non exportauerit, licet his vti possit ad vsum suum & villę, sicut arboribus deiectis vi tempestatis, non ad compendium, exemplo fructuarij, E *l. arboribus, eod. tit.* vbi quod ait, *vel aliud quid ædificio necessarium*, sane & de lapidibus intelligi potest. secundum quam distinctionem, *l. item si fundi, eod. tit.* hæc verba accipi cõuenit, *Sed si hæc metalla post vsumfr. legatum sint inuenta, his vsurum.* & per hæc metalla lapides intelligit & cretas & arenas, vt *l. 3. §. vlt. De reb. eor. qui sub. tut.* & apud Spartianum eleganter in statuam Nigri factam ex Thebaïco lapide, *Nigrum nomen habet, nigrum formauimus ipsi, Vt conuenirent forma metalla sibi.* Et intelligimus ex his locis omnibus, etiam priuatis auri & argenti fodinas possidere licere. & ferri ex *d. §. inde quæsitum*, licet ferrum facere non liceat cuilibet sine permissu principis, *l. vlt. §.* A *magnus, De publ. & vect.* sicut nec arma fabricare.

CAP. XXII.

Confirmantur emendationes quædam ex Basilicis.

QVod in *l. apud §. si quis non tutor, De doli except.* iampridem emendaui, *nec vsucapta sit*, & *l. 2. De eo qui pro tut.* confirmat aperte & *βασιλικῶν* liber, in quo ita exprimitur sententia *d. §. si quis*: *Ὁ δόλος τοῦ κουράτορος οὐκ ἀντίκειται τῷ ἀφήλικι. ἐὰν γὰρ πωλήσῃ πράγματα αὐτοῦ καὶ μὴ οὐσουκαπτευθῇ αὐτὸ ὁ ἀγοραστής, ὁ ἀφῆλιξ ἐκδικεῖ αὐτὸ μὴ ἀντιτιθεμένης αὐτῷ παραγραφῆς, κἂν εἰ ἔλαβεν παρ' αὐτοῦ τὸ ἱκανόν*. & ratio probat certa, quia si vsucapta sit, vindicatio rei pupillo non competit contra ius ciuile non rescissa vsucapione, quam fuisse rescissam non ponitur in *d. l. si quis*. nec sine calumnia erui ex his verbis potest, *Rem suam persequentis*. ac si non aliis quoque locis innumeris ea verba directam vindicationem demonstrent, & dicantur omnes vindicationes comparatæ rei persequendæ gratia *§. rei, Inst. de act.* & ipsa quoque vindicatio pignoris persecutio pignoris, *l. 18. C. de pignoribus*. nec facile dabitur restitutio pupillo in ea re quæ non fuit pupilli propria (alioquin vsucapi non posset) sed quæ ab eo bona fide possidebatur contra eum qui iure ciuili per vsucapionem eius rei dominium adquisiuit. Quod autem in *l. sancimus § vlt. C. de donat.* admonui esse legendum, *nec adiiciatur tempus vitæ vel donatoris, &c.* aut, *vel non adiciatur*, etiam confirmaui ex *βασιλικῶν* interprete Isidoro. nec dissentit *βασιλικῶν* contextus, in quo ita est, *εἰ δὲ μὴ ῥητὸν χρόνον ὁρίζωσιν*, quam negationem Heruetus omisit perperam. Sed hoc non est satis, nisi etiam ratione fulciatur. vulgo ita legitur, *Sin autem etiam heredum ex vtraque parte fuerit mentio, vel adiiciatur tempus vitæ vel donatoris vel eius qui donationem accepit &c.* quibus verbis duos statuit casus, quibus stipulatio certæ quantitatis annuæ donãdi animo interposita indiget actorum monumentis. vnus, si heredum facta fuerit mentio, quem facile admitto, quia perpetuam facere pręstationem voluit. Alter, si adiiciatur tempus vitæ donatoris vel donatarij. quæ verba etiam si ita malis accipere, vt non stipulatus sit quandiu ipse vel promissor viueret, quo casu certum est acta non interuenire, sed ad certum tempus vitæ, siquidem ad annos c. vt Accursius posuit, posset dici insinuatione opus esse, non etiam porrigi in heredem, si intra annos c. mortem obiret. Sed si ad biennium vel triennium, quis hoc casu exigeret insinuationem? Ergo non est omnino verum vitæ præscripto certo die in quem duraret annua pensitatio, insinuationi locum esse. ac ne præscriptis quidem c. annis. nam cum hic sit vitæ finis & longissimum spatium senescendorum hominũ, qui præscribit c. annos, quid aliud pręscribit quam finem extremum vitæ, ac si diceret simpliciter, Quoad vixeris, aut ego vixero? Quod si fingas stipulatum quoad viueret ipse vel donatarij ad annos x. hic casus non erit alter à primo, quo heredum ponitur habita mentio: nam qui post mortem stipulatur, & tacitam heredum mentionem habet. quid si ad annum tantum? quis hoc casu exigeret insinuationem sub incerto fortunæ exitu, cum possit vel hic vel ille post stipulationem interpositam paruo momento vitæ superesse, vt & rationi ei sit hoc casu locus, quæ traditur in *d. l. sancimus §. pen.* & definitis etiam x. annis post mortem, possit summa summarum non excedere summam legitimam. ac præterea planum est eum qui certum tempus præscribit, noluisse facere perpetuam obligationem, sed eum duntaxat qui infinitum

& incertum

& incertum puta qui heredum mentionem habet, nec adiicit diem vitæ donatoris vel donatarij. Et quo vero modo *vel* in *nec* mutamus *d. l. sancimus* mutauimus etiam merito, *l. solutum §. si in sortem, De pign. act.* quod me studio nescio notandi, an quo alio per aliorum scripta errantes πλαυῆλωμένης τινὶς, & hoc loco tractare iterum & patefacere compellunt. *Si in sortem duntaxat vel in vsuras*, inquit, *obstrictum est pignus; eo soluto propter quod obligatum est, locum habet pigneraticia.* Si in sortem duntaxat non in vsuras; verum est soluta sorte pigneraticia agi posse. Si in vsuras duntaxat, falsum solutis vsuris pigneraticia agi cum effectu posse, quia ob sortem pignoris retentio creditori competit, *l. vnica, C. etiam ob chir. pec. & §. si in sortem*, quid aliud spectat quam effectum pigneraticiæ actionis? nec possis dicere §. *si in sortem*, non intelligi de pignore obstricto in vsuras duntaxat, sed de obstricto in sortem & in vsuras. Alioquin subiiceret statim frustra, *eo soluto propter quod obligatum est pignus*, si in omnem causam obligatom est. & idem casus repeteretur etiam frustra in §. *seq.* Igitur tres sunt constituendi casus, aut in sortem duntaxat, aut in vsuras obligatum est pignus, aut in sortem & in vsuras. primo casu soluta sorte pignoris retentio non est; secundo solutis vsuris pignoris retentio est, tertio soluta sorte tantom vel vsuris pignoris retentio est etiamsi vsuræ de quibus conuenit in stipulationem deductæ non sint. Et obseruandum quod Græci distinguūt recte, in sortem pignus acceptum non obstringi etiam in vsuras in pactionem deductas sine stipulatione, nisi specialiter conuenerit & in eas vsuras teneri pignus, *l. 4. 21. 22. C. de vsur.* obstringi in vsuras in stipulatum deductas etiamsi nihil conuenerit specialiter, sed data sint pignora simpliciter, *l. 8 §. vlt. De pignor. l. creditor 12. §. sciendum, l. Lucius, l. pen. Qui pot. in pig. hab.* ac rursus ob vsuras deductas in pactionem non stipulationem, pignoris retentionem esse non persecutionem, ob deductas in stipolationem etiam persecutionem esse, i. actionem hypothecariam, de qua est *l. grege §. vlt. de pignorib.* ob eas de quibus nihil conuenit contracta tacita antichresi non rei pigneratæ, *l. 8. in quib. cau. pig. tac.* Et quæ ab aliis adfertur distinctio, vt pignus acceptum in sortem, tacite teneatur in vsuras non deductas in stipulatum si tempore contracti pignoris de eis præstandis conuenerit, vel etiam si antequam contraheretur pignus, non etiam si postea, nulla iuris auctoritate comprobatur: nam, *l. 4. C. de vsur.* exigit specialem & in vsuras pignoris conuentionem. et si tacita interpretatione pignus traheretur ad eas de quibus antea, cur non ad eas de quibus postea conuenisset. nihil refert ante aut post solutionem declaret debitor in qnam rem soluerit. nihil refert ante an post rei traditionem fiat pactum, nihil ante an post numerationem fiat stipulatio. Et ante an post pignoris conuentionem, de vsuris pactio fiat, ex illorum sententia scilicet multum interest, quorum & illud ridiculum ex verbo, *repromisit*, in *d. l. 4.* aucupari stipulationem, ac si non eo verbo passim & sponsio significaretur & pactum, & nudus consensus, & dictio & pollicitatio & contractus omnis, *l. sciendū §. dictum, de adil. edic. l. 9. in pr. De duob. reis, l. nuda, C. de contract. stip. l. si pacto quo poenam, D. de pact. l. 5. D. de spons.* Et minus esset promittere quam spondere. Seneca. *in epist. Iam non promittunt de re, sed spondent.* Postremo partim ex Noricis partim ex Flo. Pandectis quod olim adnotaui in *l. capitalium §. diuus, D. de poen.* sic esse legendum, *Quemadmodum etiam his qui in perpetuum opus damnantur*: aut certe secundum Flo. *Quandiu etiam hi qui in perpetuum opus damnantu*, vt *quandiu*, sit *quatenus*, sicut in *l. si filia §. si filius in fi. D. fam. erc.* vt contra quatenus, id est, quandiu, §. *item*

A *qui Reip. Inst. de exc. tut.* id etiam confirmabo ex Basilicis, in quibus ita est, ἐπειδὴ καὶ ὁ δημοσίως εἰς ἔργον καταδικαζόμενος. & in interpretatione, καθὼς ὁ εἰς ἔργον δημοσίως ἐστὶν καὶ ὁ μετάλλου καταδικαζόμενος. Idem hoc etiam confirmat hæc adnotatio Græcorum: Σημείωσαι ὅτι ὁ εἰς ἔργον μετάλλου ἀπάγεται ἐξορία, ὁ ποιεῖ δοῦλον, ὅτι μὴ ὁ εἰς ἔργον δημόσιον δημοσίως ἐξορία. μεῖζον γάρ τὸ ἔργον τοῦ μετάλλου, τοῦ δημοσίου ἔργου. Et comparatio perpetuum damnati in opus metalli cum damnato ad tempus hanc interpretationem exigit, quia ille fit seruus, hic liber manet, ille ciuitate & libertate plectitur, hic ciuitate tantum. Et ob id Græci etiam rectissime in *l. aut dam-*
B *num §. in ministerium, eod. tit.* legunt, *retinent libertatem*, μένουσιν ἐλεύθεραι, & aliter, σώζουσι τὴν ἐλευθερίαν, quæ scilicet in ministerium metallicorum ad tempus damnatæ sunt, ex aduerso damnatarum in perpetuum, quæ fiunt seruæ pœnæ, vt in eadem lege §. *quicunque*, vtrum serui pœnæ isti efficiantur an retineant libertatem. Et omnino ex triplici scriptura *d. §. in ministerium, amittunt ciuitatem, retinent ciuitatem, retinent libertatem*, possis hanc constituere esse veriorem quę conficiatur ex omnibus. Retinent libertatem, amittunt ciuitatem. Et abundare negationem in hoc scholio Græcorum, οὐκ ἀπόλλυσι τὴν πολιτείαν. Ergo adeo maior est pœna operis metallici quam operis publici, vt in perpetuum damnatus ad metalli opus, ciuitatem & libertatem amittat, damnatus ad tempus, ciuitatem
C tantum. Et mentitur qui fateri me scribit dānatum in opus metalli temporarium, ciuitatem non amittere. In opus autem publicum perpetuo dati ciuitatem tantum amittunt non libertatem, *l. sunt quidam, D. eod. & d. §. diuus, l. 1. C. de poenis*, damnati ad tempus in opus publicum, tam ciuitatem retinent, quam libertatem, *l. 6. C. ex quib. cau. inf. irr.* Item in opus metalli damnantur serui; non in opus publicum, *d. l. aut damnum §. vlt. & l. seruus.* quia leuior est pœna operis publici, & domini potestas plerunque grauior.

Cap. XXIII.

De regulis quibusdam iuris.

D NOn est nouum vt recepta principali re agatur de accessione. Si dotalem fundum, aut seruos dotales receperit mulier, nihilominus agere potest de fructibus, & partibus, & peculio, & adquisitionibus seruorum, *l. si marito §. vlt. l. vlt. solu. matr.* Si hominem petitum mors subduxerit, nihilominus remanet actio propter fructus & partus, *l. vtique, de rei vind.* Si ream adulterij, remanet quęstio dotis, *l. vlt. C. ad l. Iul. de adult.* vel si filium quemcunque reum, quæstio pecuniæ, *l. defuncto, De publ. ind.* Si actione commodati simplum recepero, nihilominus possum agere actione legis Aquiliæ, de eo quod simplo accedit per repetitionem xxx. dierum. Simplum est litis æstimatio, & quod ei accedit pœna. Et simplo subducto, id est, extincta petitione simpli, pœnæ pe-
E titio locum habet, vt nos alias docuimus esse legendum in extremo *l. qui seruum, de oblig. & act.* quod sunt valde suaues qui reprehendunt hac ratione, quia simplom non sit consecutus, qui non & pœnam consecutus est, quam vel proposuisse, satis refutasse est. Et suauitas par quoque in ea regula noua, subducto principali accessionem non remanere, contorta ex regula notissima, *Cum principalis causa non consistat. &c.* cuius mens ea non est. Subducto scilicet testamento principali, non remanere substitutionem, vt *l. in ratione 11. §. si filio, ad l. Falcid.* Subducta principali obligatione, non remanere hypothecariam, vt *l. 2. C. de luit. pign.* Denique subductis his quæ retuli initio, non remanere accessiones. Subducto simplo non remanere pœnam. quo quid stultius? quid item illo?

Hh

A in *l. quotiens §. vlt. eod. tit. id consequatur*, sic interpretari, vt posteriori iudicio in quo taotundem sit aut minus quam priori, id consequatur qood obtinuit. Quod enim obtinuit, id consecutus est. Consequi, est sententiam conseqoi, *l. si prator §. pen. de ind.* quod item tenere & obtinere. Bis igitur idem consequi, bis eadem de re iudicium fieri, & acumen in Paulo quærere vbi nullum est acumen: quæ perspicacitas & in alterius regulæ tractatione patefiet. *Eius est nolle, qui potest velle*, vel eodem sensu: *Eius est non velle, qui potest velle.* Quod ex Vlpiani 111. *ad Sabinum* proditum est, quo idem scripsit, nolle adire hereditatem non videri eum qui non potest velle adire, quod de filiof. & seruo dici potest. Sicut & quod est in sequenti B regula, *Velle non creditur qui obsequitur imperio patris vel domini.* Itemque de alio quolibet, vt repudiare hereditatem legitimam non videatur qui non potest eam adire. puta nesciens eam sibi deferri ab intestato, *l. mater, de inoff. test.* In Flor. Digestis regula ita concipitur, *Eius est nō nolle. qui potest velle.* Nec minus vera hęc, quam illa. Sed illam malui adserere, vulgarem scilicet, & Noricam & Basilicam scripturam, non ignorans quam sepe in Flor. redundent negationes, nec tamen statuens aliud esse nolle & non velle. hac distinctione firmaui vulgarem scripturam, vt adfirmat sero in oi be natus: quinimo existimaui semper nihil referre hoc modo regula conciperetur, *Eius est nolle*, an, *Eius est non velle*, quod satis declaraui regulę adhibita *l. nolle, de adqu. her.* Ceterum quod aliud sit C non nolle, aliud non velle, ideo multum referre existimaui hoc modo conciperetur, *Eius est non nolle*, an hoc, *Eius est non velle.* Non nolle esse pati, Non velle, nolle. Et licet differentia sit quædam inter nolle & non velle, si quis subtilios intueatur, quam & Aristotel. seruat, separans nolentem & volentem à non volente, & quod alius sit non volens, æquum esse dicens aliud ei quam nolentis aut volentis nomen dari, tamen & non velle dicimus pro nolle, & nolle pro non velle, vt cum inuitus dicitur is qui patitur, & tacet in plurimis articulis iuris nostri, quid aliud est quam nolentem esse, aut nolle eum qui non vult, id est, qui noo palam dicit se velle, vt plane cum appareat nolentem aut inuitum duob. modis dici posse, & vt Ari- D stotelem, ita nos distinguendæ ambiguitatis causa nolentem à non volente separare. Ceterū & separata nolle à Non velle significatione, etiā discrimē facimus inter non nolle & non velle, quod hic scilicet velle, illi nolle sit oppositum & quod hic quodammodo nolit, ille quodammodo velit, quodque vt sunt ἀντίστοιχα velle & nolle, ita non velle & non nolle, nolle autem & non velle σύστοιχα, itemque velle & non nolle: eademque ratio horum verborum, nocere, prodesse, non prodesse, noo nocere, in quæstione de iuris & facti ignorantia, & in tractatu de procuratoribus cum agitur de vero aut falso procuratore, quibus ex aduerso opponitur non veros, non falsus, vt qui bona fide aut per errorem accedit ad negotia aliena: nam si veri aut falsi medium sumas ex negatione extremorum ne- E que falsum, dicens tameo extrema vt sunt opposita, ita necesse est extremorum negationes esse oppositas inuicem, si quis eas diuidat ac consideret per se.

Cap. XXIV.

Refelluntur veteres quædam adnotationes in l. Cum Stichus, De solut. & l. 2. de bo. eor. qui ante sent. mort. sibi consc.

PRodiit vetus quæ dicitur adnotatio, qua *l. cum Stichus, de solut.* in concordiam adducitur cum *l. Si centum, De verb. oblig.* hoc modo. Lex *si centum* loqoitur de incertis hominibus promissis, quę stipulatio numero diuiditur. Lex *Cum Stichus* de certis hominibus. quam non admittet qui animaduerterit. *l. Cum Stichus* loqui de x. hominibus promissis, ergo de incertis non certis. & tamen specie obligationem diuidere non numero. neque vero ea ratio componendi dissidij vetustior est Accursiana: nam hoc idem voluit Acc. adnotans in legibus contrariis factam hominum promissionem in genere, in *l. Cum Stichus*, homines x. fuisse specialiter designatos, nec aliam comperi nouam quemquā adinuenisse. Nam quod Ioannes scribit hanc vocem decem homines, aut decem denarios potuisse quidem accipi generaliter, sed in *l. Cum Stichus*, accipi specialiter de certis corporibus seruurum aut numorum, quid aliud est quam quod veteres responderunt. Et hanc tamen veterom interpretationem neque verba ferunt, vt ante dixi, neque sententia auctoris, qui à duobus Stichis separat duos aut decem homines promissos, sane nec quidquam, si & illi x. homines certi homines sunt. Si igitur incerti sunt, falsum est quod ait stipulationem x. hominum aut decem denariorum corpore diuidi non numero, quod in denariis euidentius apparet. Et si in denariis compertum ius est, numero diuisionem fieri, idem ergo statui debet in hominibus: nam & hi & illi communi & promiscua specie continentur non propria, parem enim vsum omnes denarij, omnes serui præstant, scilicet in suo genere, idemque æquum est constitui propter adiectionē numeri si duo Stichi promissi sint, vt pro numero qui adiectus est stipulationi, diuidatur stipulatio. Idem si x. sic. homines nominatim promissi sint, deniq; idē siue specialiter siue generaliter adiecto certo numero homines promittantur. Sed tractemus etiam de alta veteri adnotatione, qua *l. 2. de bo. eor. qui mor. sibi consc.* componitur cum *l. eius, De iur. fis.* hoc modo: Lex *secunda* loquitur de eo qui fuit à latronibus nominatus, & pro confesso habitus atque conuicto obiit corrupto accusatore. Lex *eius*, de eo qui corroperat accusatorem tantummodo. nam & is qui accusatorem tantum corrupit, satis habetur pro confesso atqoe conuicto, qui frustra adiicitur & hunc quoque aduersarium corrupisse, *d. l. 2.* Quinimo verba eius legis aperte demonstrant à latronibus nominatos non alia ratione videri confessos de crimine quam quod corrupto accusatore diem suum obierunt: & alia quæcunque ratio commentitia est, aut illa superflua. Et quod est in Basilicis, ὡς ὁμολογηθέντων, nihil aliud est quam quod in in Digestis, vt confessi de crimine, ac denique vt de corrupto tantum accusatore *l. 1.* ita & *l. 2.*

Cap. XXV.

Etiam cœptum nedum perfectum crimen puniri.

QVod Seruius Honoratus Virgilii interpres scripsit, iure Romano non tantum effectum puniri, sed & voluntatem, & Seneca vi. *Decl. scelera quamuis citra exitum subsederint, puniri*, idem certe est proditum *l. 1. C. Th. ad leg. Iul. de ambitu*, his verbis *pari sorte leges scelus punire, & sceleris voluntatem.* Et *l. quisquis, C. ad leg. Iul. maiest.* in qua ea verba, eadem seueritate voluntatem sceleris qua effectum puniri iura voluisse, generaliter sont accipienda, nec coangustanda ad maiestatis crimen: nam & sollicitatores alienarum nuptiarum etiamsi adulterium

perpetrare non potuerint, propter voluntatem perniciosæ libidinis extra ordinem coërceri legimus, *l. 1. D. de extr. cr.* & Ioniani atque Maioriani constitutione generali pari pœna plectitur qui rapuit deuotam virginem, & qui nuptias eius affectauit, *l. si quis non dicam, C. de episc. & cler.* vel vt Sozomenus adiicit, qui eam ἀκολάστως intuitus est, & *No. Maioriani de sanct. & vid.* & similiter qui officium in prouincia gerit, si mulieris ex ea prouincia inuitæ nuptias tentauerit, *l. 1. C. si quac. prad. pot.* Et fur quoque vel effractor, vel vecticularius, aut raptor manifestus, licet effectu potiri non potuerit, legibus coërcetur. Et vt Quintil. ait, *Decla. 274.* Insidiatus ciui, etiamsi non effecerit scelus, pœnas tamen legibus soluit. Et proditoris patriæ consilium quoque & voluntatem solam, licet rem non peregerit puniri constat, cum sit læsę maiestatis reus. Et eum quoque qui seruum alienum corrumpere tentauit ex *l. 20. C. de fur.* & sunt in hanc rem elegantissima verba hęc Maximi Tyrij: *καὶ μοιχὸν κολάζει ὁ νόμος, οὐ τὸν δράσαντα μόνον, ἀλλὰ καὶ τὸν βουληθέντα, καὶ τοιχωρύχον τὸν ἐπιχειρήσαντα, κἂν μὴ λάβῃ δράσας, καὶ προδότην τὸν μελετήσαντα κἂν μὴ πράξῃ.* Et illa quidem generalis definitio sane certissima est in atrocioribus criminibus quæ & naturali & ciuili iure dãnantur, non in leuioribus, vt *l. 22. §. sed & si ei seruo, ad l. Corn. de fal. & in l. cogitationis, De pœnis,* quam *lib. 8.* ostendi pertinere ad edictum *Quod quisque iuris.*

CAP. XXVI.

Ad initium l. si quis fumo, ad l. Aquil.

OCcidisse quidem vulgo dicitur & qui quolibet modo mortis causam præbuit, *l. ita vulneratus, ad l. Aquil.* vt M. Tullius Antonium qui Seruio Sulpitio causa mortis fuit, Seruium occidisse dicit. Et in lege Cornelia de sicariis, nihil interest, occidat quis, an causam mortis prębeat, *nihil interest. ad l. Corn. de sic.* quam sententiam apud Nicetam in Isaacio Angelo his verbis vsurpat rex Sicilię, *μηδὲ διαφέρειν τὸ φονεῦσαι, καὶ φόνου παραίτιον γενέσθαι.* At in lege Aquilia occidisse is tantum dicitur proprie, qui sua manu suove corpore necauit, *d. l. ita vulneratus.* Et qui alio modo mortis causam præbuit, non tenetur directa actione legis Aquiliæ, sed vtili. Cuius rei exemplum est in *l. item si obstetrix, eod.* & aliud in *l. si quis fumo, in princ.* Si quis fumo facto alienas apes fugauerit, vel necauerit: hic enim in factum actione teneri dicitur, id est, vtili actione legis Aquiliæ non directa. Ciuili igitur non pretoria in factum. Et quod fumo abigit ait, aut necari apes, Apollonius eleganter expressit his versibus 2. Argonaut.

Ὡς δὲ μελισσάων σμῆνος μέγα μηλοβοτῆρες
Ἠὲ μελισσοκόμοι πέτρῃ ἔνι καπνιόωσιν,
Αἱ δ᾽ ἤτοι τείως μὲν ἀολλέες ᾧ ἐνὶ σίμβλῳ
Βομβηδὸν κλονέονται, ἐπιπρὸ δὲ λιγνυόεντι
Καπνῷ τυφόμεναι πέτρης ἑκὰς ἀίσσουσιν.

Idque fieri notant interpretes *διὰ τὸ πνίγεσθαι αὐτὰς τῷ καπνῷ.* Valde autem pertinet ad legem Aquiliam, & *d. l. ita vulneratus,* quod ita Quintil. scribit *Decl. 350. Cades videtur significare sanguinem & ferrum. Si quis alio genere homo fuerit occisus, ad illam legem reuertemur, si inciderit in latrinas, aut in aquas praecipitatus, si in aliquam immensam altitudinem deiectus fuerit, eadem lege vindicabitur, qua ille qui ferro percussus sit.*

A

CAP. XXVII.

Lustramenti causa quid sit Cantharides dari, & Clauis, & Embamma.

INter venena mala numerantur cantharides in *titulo Digestorum ad legem Corneliam de sicariis, l. 3* quod scilicet lustramenti causa dentur, id est, vt Basilica interpretantur, ἐπὶ καθάρσει. Glossę lustramentum purgamentum interpretantur, & περικάθαρμα. Hanc autem vim cantharidum etiam Galenus *lib. de simpl. med. pot.* expressit his verbis: *καυστικαὶ διακαθαίρει νεφροὺς,* hoc est vlcerat, purgat, lustrat renes & vesicam, cuius rei

B

causa nos latet, sicut lepus marinus cur potissimum erodat pulmonem, aspidum venenum cur cerebrum, renarum potus cur vasa spermatica. Et quod vesicam exedat cantharis, vnde & supprimatur vrina, & exprimatur sanguis, Nicander in Alexiph. *Ἄλλοτε καὶ μορόεντι ἐπιστάζουσιν ἄλγεϊ κύστις...* Porro cantharidi similis est Buprestis, quæ in eadem lege tam in Flo. quam in Basilicis κεῖται φαρμακοποιὸν, vel vt Rhetores loquuntur *παραθετικόν*, bubrostis, cum bubrestis dici debeat, *ἀπὸ τοῦ ἐμπιπρᾶσθαι τὰς βόας*: nam bubrostis ingentem famem aut voracitatem significat. Nicander, *Εἰ δ᾽ ὀλοὴ βούπρηστις ἀνδρῶν ... πελάσει.* In eodem tit. *l. 1. Si claui percusserit,* id est, radio, aut ferrea. Solinus Psitacum, cum loqui discit, verberari ferrea clauicula, Plinius ferreo radio. Etiam hoc capite adnotabo embamma apud Vlpianum, *l. 9. de contr.*

C

empt. & l. 9. De trit. vino leg. non esse vinum quod coacuit, sed acetum factitium, velut in Basilicis *ὀξάλμην* idemque bamma significat illo Nicandri loco, *νήμον δ᾽ ἐν βάμματι τήξας,* & illo *πολλάκι δ᾽ ἐν βάμματι ...,* in Alexiph. atque etiam illo Theriac. *ἢ δ᾽ οἵ γε ῥίζας ... ἐν βάμματι κάμπτειν,* quanquam Dioscorides videatur accepisse pro oleo. Et à me testimonium facit Q. Serenus his versibus.

Cantio namque potest diros prauertere morsus.
Si iecur exectum tardo de vulture portes
Erucis aut si totos perduxeris artus
Quas prius attritas vehementi spargis aceto.

Et rectius etiam interpres Nicandri pro aceto non

D

pro oleo, vt Dioscorides hoc loco, *σὺν ἀχείρῳ ... δεινοῖς βάμμασι.*

CAP. XXVIII.

Calamitates segetum quædam notata in tit. De locato conducto.

INter calamitates segetum *l. ex conducto §. si vis, D. loca.* numerat sturnos & graculos. ex quo apparet gregatim volitare, vt Aratus ait, *φῦλα κολοιῶν φαινόμενα ἀγεληδὰ*, nec igitur esse *μοναχοπορίας*, qui non sunt *συναγελαστικοί*. Et his licet addere passerum & gruum agmina. & murum similiter ac locustarum examina,

E

l. excepto, C. eod. Orpheos de corallio quasi vim habente ab his vitiis seruandę segetis. Ἐκ τ᾽ μυῶν ἀγέλας, ἔκ τ᾽ ἀκρίδος ἄπλετον ἔθνος Ρύεται. Nicander Ther.

Μάστακι σιτοφάγῳ ἐναλίγκια, τά θ᾽ ὑφ᾽ ἄκραν
Ἰσθάμιοι ἀΐσσοιν, λίπωσιν σίχων ...

Arnobius 1. à locustis & muribus genus omne acciditur, atque arroditur frugum. Et addit *l. ex conducto,* raucas. quo nomine significari vermiculos cum certum sit ex Plinio, & ex eodem segetes esse vermiculationi obnoxias, quęso ne sequamur Alciatum qui

pro raucis reponit erucas. A raucis diuersæ sunt volucræ, salictis pampinis & vuis infestę, vt ex Columellæ *libro de arboribus* constat, & in eiusdem hortulo est legendum, *Infesta Baccho, glaucisque salictis Nascuntur volucra.* At vero nec illo loco *d. l. ex conducto*; *sed & si labes facta sit, omnemque fructum tulerit*, Budæū sequamor reponentem tabes, ac si labes nihil aliud sit qoam soli fragor, de quo cum agitur inferius, puta si terræ motu corruerit ager, ideo illo loco non esse legendum, labes. Quod refellitur propterea quod de labe froctuum ille locus est, quæ plerumque contingit flatu ventorum, aut pluuiarum incursu, aut alio casu superiore, non de labe cum terra desederit, *l. vlt. eod. tit.* & Basilica vice eorum verborum habent: *ἐὰν ἀπὸ ἐλίδου πάντας ἀρθῶσιν οἱ καρποί.* Cyrillus autem: *οἱ δὲ γέροντες ἐλίδου ὀπίσωσαν πολλῶν ὑδάτων.* Et aliud malum vredinis quod subiicitur in *d. l. ex conducto*, iidem Græci *ἐρυσίβην* interpretantur. De quo idem Orpheus,

--- καὶ αἰθαλέην ἐρυσίβην
Ἤτε πυρεσσόντων θαλλῶν ποτὶ καρπὸν ἐρυθρὴ
Ἀμφὶ σὺν σταχύεσσι συνεχέα χεῖται.

Eo vero nomine proprie significatur rubigo siue rubelho. Porro aliud vitium est rubiginis, aliud vredinis. Plinius. *Alius rubiginem, aliis vredinem, alius carbunculum impellentibus* ; fit quidem vt est in Glossis, rubigo vt *πάχνη*, quę est vredo siue pruina. Vtraque enim ex rore putrefacto, vredo ex rore concreto. Carbunculum autem Plinius dixit quem Germanicus Arati interpres caliginem, nebulas scilicet aëris.

Cap. XXIX.

Ad Iustiniani Nouellam xxxi.

IN *Nouella xxxi.* à Iustiniano quatnor constituuntur Armeniæ, & in prima quidem vrbes septem, Theodosiopolis, Satala, Nicopolis, Colonca, Trapezus & Cerasus ex sinu Polemoniaco, & metropolis Basanis, quæ olim Leontopolis appellata est. in secunda quinque, Sebastopolis, Commana, Zela, Brisa, & metropolis Sebastea. In tertia sex, Arca, Arabissus, Ariarsathea, Comana siue Chryse, Cucussum, & metropolis Melitena. In quarta ponuntur multæ barbaræ gentes quæ olim sub Satrapis erant, Tzophane, Balbitene, & alia barbara nomina. Eustathius *in Dionysium περιηγητὴν* Tzophanem dixit, & Balbitenen, qui & hanc diuisionem Armeniarum Iustino tribuit, Iustinum scilicet pro Iustiniano accipiens: & verba Eustathij hæc sunt. *Τὴν Ἀρμενίαν χώραν τὴν διελεῖν λέγεται Ιουστῖνος ὁ βασιλεὺς, καὶ πρώτην μὲν, φασὶν, ἔθετο τὴν ὑποδεξαμένην ἑξάπολιν, ἧς μητρόπολις Βαζανὶς ἡ πρὶν Λεοντόπολις. Ταύτης δὲ ἐστὶ καὶ ἡ Θεοδοσιούπολις, καὶ ἡ Κολώνεια, καὶ ἡ Τραπεζοῦς δὲ καὶ ἡ Κερασοῦς ἐκ τοῦ Πολεμωνιακοῦ κόλπου. Δευτέραν δὲ ὁ αὐτὸς ἔταξεν Ἀρμενίαν ἐκ πέντε πόλεων, ὧν καὶ ἡ Σεβαστεία. Τρίτην δὲ Ἀρμενίαν κατέστησεν ἑξάπολιν, τὴν ποτὲ καλουμένην δευτέραν Ἀρμενίαν, ἧς ἡγεῖται ἡ Μελιτηνή. Περὶ ταύτην τὴν Ἀρμενίαν καὶ ἡ Κομάνα, ἡ καὶ Χρυσῆ ὀνομαζομένη καὶ ἡ κουκουσός. ἐπέστησε δὲ καὶ τετάρτην Ἀρμενίαν ὑπὸ σατράπαις οὖσαν, συγκειμένην ἐκ διαφόρων, καὶ λεγομένην Τζοφανηνὴν, καὶ Βαλβιτηνὴν, καὶ τοιαῦτα τινὰ βάρβαρα ὀνόματα.* Olim duę tantum fuerunt Armeniæ, vt constat ex Notitia imperij sub Arcadio & Honorio, prima quæ ex Nouella Iustiniani secunda, secunda quæ tertia. idem vero Eustathius ex veteribus refert, quod alibi scriptum non memini me legere, Vespasianum Imperatorem Thraciam ab Europa separasse propter magnitudinem & splendorem eius: nam ab ostiis Danubij ad Macedoniam vsque porrigitur. Itaque Propontidem & partem maris Ægei & Hellespontum occupat, vt recte Herodotus dixerit, Thracas post Indos esse omnium maximam gentem. Neque

A vero ea separatio ab eo quod ex Androne Halicarnasseo refert interpres Æschyli, Oceanum ex Parthenope suscepisse Europam & Thracem: ex Pompholyge, Asiam & Lybiam. ait autem Eustathius, *Οἱ παλαιοί φασιν ὅτι ὁ Οὐεσπασιανὸς ἐχώρισε τὴν Θρᾴκην ἀπ' Εὐρώπης*: & alio loco, *καὶ τάχα διὰ τὸ οὕτω πολυτελὲς τῆς χώρας καὶ ἀκέραιον ἰδίαν αὐτὴν τῆς Εὐρώπης Οὐεσπασιανός.*

Cap. XXX.

Ad l. Princeps, D. de legibus.

B QVod ait Vlpianus scribens ad legem Iuliam & Papiam in *l. princeps, de legibus, Princeps legibus solutus est*, de legibus pœnariis Græci ita interpretantur, *ὅτι οὐ ἁμαρτάνων οὐ κολάζεται*. vt illud Æschyli de Ioue, *τραχὺς μόναρχος οὐδ' ὑπεύθυνος κρατεῖ*, scilicet iudices non habet Latini de quibuscunque legibus, cum sit ex inscriptione legis ea sententia tantum accipienda de legibus caducariis, Iulia & Papia, quæ satis etiam per se odiosæ erant, & ex *l. quod princips. de leg. 2.* lege Falcidia solutus non est, *l. 4. C. ad l. Falcid.* nec lege Glicia *l. Pap. § si Impe. D. de inof test.* nec lege Voconia, qua de causa veniam legis Voconiæ à Senatu Augustus petit apud Dionem. Sed & plerisque aliis C principes soluti non erant, licet imperij initio non iurassent in leges, & multo minus si iurassent. Quinimo vt populus ipse suis legibus tenebatur, ita princeps cui & in quem populus omne suum imperium contulerat, adeo vt potestas principis & in ipsum principem esset, *l. 4. C. de legib.* Caducariis legibus soluti erant ex S. C. quodam eorum quæ facta esse ad eas leges Iustinianus refert, & aliis quibusdam, veluti solemnibus manumissionum, *l. apud eum. De manumis.* & aoctore Seruio, lege quæ vetat in vrbe mortuum sepeliri. Quod igitur *d. l. princeps*, & Dio *L. 11.* dicens, hoc se ex Latino sermone transferre, *λέλυται τῶν νόμων*, non de omnibus legibus accipiendum est. Et quod Dio Chrysostom. principem esse *τῶν νόμων* D *ἐπάνω*, & Plato, *ἄρχοντα κατὰ νόμους ἐκ αὐτοδέσποτον*, & idem fere Iustinianus in *No. 105.* eo tantum pertinet, vt intelligatur penes principem esse omnem potestatem ferendarum vel abrogandarum aut derogandarum legum, vt Augustin. ait in epist. quadam, *Imperatorem non esse subiectum legibus, qui habet in potestate alias leges ferre, non temere quidem sed ex iusta causa & republica, atque adeo confirmandi etiam qua non iure facta sunt*, vt principem legimus adoptionem non iure factam confirmare, *l. 33. de adoptio.* & matrimonium statumque liberorum non iure qoæsitorum, *l. qui in prouincia, de rit. nuptia.* & hoc quidem solum est principem supra leges esse. Nec placet quod de Achille Horatios

Iura negat sibi data, nihil non arrogat armis.

E Sed de his satis. Verum ne abutamur etiam illa sententia, *Omnia esse principis* ex *l. 3. C. de quadr. præscr.* cuius mens hæc est, vt omnia tam fiscalia quam patrimonialia, de quib. in ea lege agitur, principis esse intelligantur. At & iuris ciuilis Seneca hanc vocem esse ait, *Omnia regis esse, etiam quæ sibi quisque priuatus habet & possides*, quam tamen ita excipit rectissime, *vt omnia rex imperio possideat, singuli dominio.* Nec enim quæ tua sunt, principis sunt, aut certe tua non sunt quoniam dominium in solidum duorum esse non potest, & communia quoque esse inter te & principem dixerit nemo. & fiscalia quoque ipsa proprie principis non sunt.

Cap. XXXI.

De effractoribus & expilatoribus.

Est differentia quædam inter expilatorem & furem: nam expilator fur atrocior & improbior est: idem etiam dicitur esse raptor. Sed & hic nonnihil ab expilatore distat: nam expilatores in eo titulo specialiter dicuntur qui obuium quemque noctu corripiunt & exuunt vestimento, *οἱ τοὺς ἀνθρώπους ἐκδύοντες ὡς τραχύτεροι τῶν κλεπτῶν ὑπάρχοντες*, Basilica habent in *l. 1. §. 1. eod. tit.* & ad *l. aut facta, de pœnis*, quo loco B expilationes discernuntur à furtis, Græci interpretes, *ἄλλο γάρ ἐστι τὸ βιαίως ἀποδῦσαι, καὶ ἄλλο τὸ λαθραίως κλέψαι ἐσθῆτα.* & atrociores dicũtur, quia nocturni sunt fures, vt *l. 2. eod. t.* atrociores esse nocturnos effractores qui vecticulariam vitam viuunt, plane separás nocturnos effractores à diurnis, quæ nulla tamen separatio fit talis in expilatoribus, quia sc. nocturni sunt omnes, caprimulgi omnes, vt hoc auium nomen, qui & fures nocturni appellantur, inflectamus etiam ad homines interdiu cæcos dormientesve, noctu vero sua exercentes furta: & hi quidem expilatores ab Oppiano eleganter his versibus descripti sunt:

> Ὡς δέ τις ἡμερόκοιτος ἀνὴρ λῃστῆρι τέχνῃ
> Ὁρμαίνων ἀΐδηλα, δίκης σέβας οὔ ποτ' ἀέξων,
> Ἑσπέριος σείνησι κατατπήξας ἐν φηγοῖς
> Ἄνδρα παραστείχοντα παρ' εἰλαπίνης ἐλόχησεν·
> Καὶ ῥ' ὁ μὲν οἰνοβαρὴς ἔρπει πάρος, ὑγρὸν ἀείδων,
> Οὐ μάλα νηφάλιον κλάζων μέλος· αὐτὰρ ὁ λάθρῃ
> Ἐξόπιθεν προσύπτηξε, καὶ αὐχένα χερσὶ δαφοινοῖς
> Εἷλεν ἐπιβρίσας, κλῖνεν δ' ἐν τῷ μιν ἄγχιον ὕπνον
> Οὐ πολὺ θανάτοιο, καὶ εἵματα πάντ' ἀναείξας
> Ὤιχετο, δυσπερδῆ δὲ φέρων καὶ ἀνόσιον ἄγρην.

Cap. XXXII.

Notata quædam ad l. more, De feriis.

Diem naturalem Accorsius vocat in *l. more, de feriis*, cum qui more Romano nocte media incipit, & altera nocte media finitur, iuxta quod Virgil. ait,

> *Iamque dies cælo concesserat, almaque curru*
> *Noctiuaga Phœbe medium pulsabat Olympum.*

Contra Plinius diem ciuilem vocat. Quis potius audiendus sit, nemo non videt. Et refert idem Acc. ab occasu ad occasum Athenienses adnumerare diem. Et hunc sane etiam ciuilem rectius dixeris quam Aldus naturalem, & noctem sane melius quam diem Germani, auctore Tacito & constitutionibus Caroli magni, quasi dies nocte ducatur, noctiue adnumeretur, quomodo & æquinoctium dicimos hodie non æquidiale. Et illud spatium ab occasu ad occasum *νυχθήμερον* Græci frequentius quam *ἡμερονύκτιον*, coius tamen ex potiori parte congruior videtur appellatio esse. Sed & illo sensu dies accipiuntur in hoc Arati loco,

> *ὑγρῷ ἐλαύνεται πάντ' ἤματα συνεχὲς αἰεί.*

Naturaliter autem cum Censorino rectius quam com Accursio artificialem dixeris lucis tempus diuisom in XII. horas. Quod ille Manilij versus significat,

> *N. sprimam & summam sextam numeramus vtramque.*

Et hac significatione legimus, coiusque diei maiorem partem esse septem horarum primarum non supremarum, *l. 2. de verb. signif.* & similiter Iuuenalis,

A *Inque dies septenis oderit horis.* id est, maiorè parte diei: hunc Accursius maluit artificialem dicere, & præter morem suum ex Ioanne probat nobis auctoritate M. Varronis *lib. rerum humanarum.* Ioannes ex Gellio dicerat, Athenienses à sole occaso ad solem iterum occidentem metiri, Babylonios à sole exorto ad insequentem exortom, Vmbros à meridie ad insequentem meridiem, & hoc esse minus absurdum. Legendum enim est illo Accursij loco, *Vmbri*, non *Arabes*, & manoscripti quoque non habent Arabes, sed Arabi, maiore vestigio veri. Legendum item, *quod minus absurdum*, non *nimis*. Sed quia ego, etiam emendandis Accursij glossis operam impendo, obscura diligentia, inquies, quam tamen adhibuisse me semper B haudquaquam pœnitet, qui ex hoc studio & opera mea cœpi froctum *ἐκ ἀδίκων*, atque ita pedetentim omnes reddidi emendatissimas, & hac in re vtinam me vteretur bene natus beneque feriatus aliquando typographus aliquis, potius quam mercenariis quibusdam imperitissimis, quibus quandoque non vti sane præstaret, sed nullis vti, quod non pauci hodie instituunt aodentque typographi, rei litterariæ nihil exitiosius.

Cap. XXXIII.

Diuisio iuris, conuentionum, corporum.

C Vlpianus in *l. 5. de pact.* cum cœpisset conuentionum diuisionem facere trimembrem, in publicas scilicet, priuatas & genticas siue iurisgentium, mox eam bimembrem facit, statuens aliam esse conuentionem publicam, aliam priuatam, & rursus priuatam diuidens in legitimam & iurisgentium: vt M. Varr. 1. *de re rust.* feminum initio facit genera quatoor, mox tria duntaxat: quia scil. & quadrimembris diuisio facile trimẽbris fieri potest, & similiter trimẽbris, veluti illa conuentionum diuisio ab Vlp. proposita, bimembris fit. Iuris quoque diuisio in sacrum, publicum & priuatum ab Ausonio proposita, & Imperat. in *l. vlt. C. de sacros. ec.* bimembris fiet, hoc modo: Ius aliud est publicum, aliud priuatum, & pub- D licum rursus aliud est sacrum, quod consistit in sacris & sacerdotibus, aliud quod consistit in magistratibus. Et vulgaris illa diuisio iuris in naturale, gentium & ciuile, ita commodissimè bimembris fiet, si statuas aliud esse ius naturale, aliud ciuile & naturale: rursus aliud naturale, aliud gentium. Et corpora quæ referuntur esse trium generum, *ἡνωμένα, συνημμένα, διεστῶτα* in *l. rerum*, *De vsurp. & vsuc.* & *ἡνωμένα* quidem vno spiritu contineri, vt hominem, tignum, lapidem, vel *ὑπὸ μιᾶς ἕξεως*, vt Conon mathematicus ait, qui & mox *ἕξιν* interpretatur esse spiritum quo continetur corpus. *Συνημμένα* autem ex contingentibus, hoc est, pluribus inter se coherentibus constare, veluti ædificium & naoem, ædificium ex pluribus lapidibus & tignis, nauem ex pluribus tabulis: hæc E non contineri vno spiritu, nõ contineri *ὑπὸ μιᾶς ἕξεως*. Et statuam igitur plane quæ vno spiritu contineri dicitur, *l. in rem §. item quæcunque, de rei vindic.* *ἡνωμένοις* adnumerabo non *συνημμένοις* & cohærentia corpora in *d. §. item quæcunque*, nec libentius interpretabor *ἡνωμένα*, vel vt Cic loquitur, cohærentes continoatasque naturas: alia esse *διεστῶτα* quæ ex distantibus capitibus constant, quorum item Conon rursus duo genera facit, quædam certis distinctisque capitibus, vt chorum, legionem, gregem, quædam constare indistinctis infinitisque, vt populum Et hac vtique posita diuisione corporum, Aster, inquit, est corpus *ἡνωμένον*, astrum quod ex distantibus certis-

que & definitis stellis constat, aster scilicet Mercurius, Venus, Saturnus: astrum Andromeda vel Centaurus. Et hoc ita ex Conone retulit Achilles Statius in Aratum, his verbis: *παρετήρησε δὲ Κόνων ὁ μαθηματικὸς, σώματα λέγεσθαι ὅσα ὑπὸ μιᾶς ἕξεως ἡνωμένα κρατεῖται, οἷον λίθος, ξύλον. ἔστι δὲ ἕξις πνεῦμα σώματος συνεκτικόν. συνημμένα δὲ ὅσα ἐκ ὑπὸ μιᾶς ἕξεως δίδοται ὡς πλοῖον καὶ οἰκία· τὸ μὲν γὰρ ἐκ πολλῶν σανίδων, ἡ δὲ ἐκ πολλῶν λίθων σύγκειται. διεστῶτα δὲ ὡς χορός. τῶν δὲ τοιούτων διτταὶ αἱ διαφοραὶ, τὰ μὲν γὰρ ἐξ ὡρισμένων σωμάτων καὶ ἀριθμῷ ληπτῶν, ὡς χορός. τὰ δὲ ἐξ ἀορίστων ὡς ὄχλος. ἔστιν οὖν ὁ μὲν ἀστὴρ σῶμα ἡνωμένον· τὸ δὲ ἄστρον ἐκ διεστώτων καὶ ὡρισμένων ἀστέρων.* A

Porro illa quæ in *d. l. rerum*, ex mathematicis proponitur diuisio corporum, ab aliis fit bimembris tantum, vt alia sint *ἡνωμένα*, alia *διεστῶτα*, quo modo *ἡνωμένων* rursus fiant alia duo, *ἡνωμένα* & *συνημμένα*, & *διεστώτων* similiter illa duo quæ exposui supr. Interpres Dionysij Theologi: *τῶν δὲ ὄντων καὶ νοητῶν ὡς καὶ τῶν αἰσθητῶν ὁμωνύμως λεγομένων, τὰ μέν ἐστιν ἡνωμένα καὶ ἀλληλοχούμενα, τὰ δὲ διῃρημένα καὶ ἐν ἀφεδράσιν οἷον σωρηδόν.* Boëtius 1. *Arith. Essentia geminæ partes sunt, vna continua & suis partibus iuncta, nec vllis finibus distributa, vt est arbor, lapis, & omnia mundi huius corpora, quæ proprie magnitudines appellantur. Alia vero disiuncta à se & determinata partibus, & quasi aceruatim in vnum redacta concilium, vt grex, populus, chorus, aceruus, & quidquid eorum quorum partes propriis extremitatibus terminantur, & ab alterius fine discreta sunt, his proprium nomen est multitudo.*

Cap. XXXIV.

Hostes & transfugæ.

TRansfugas viuos exuri certum est, *l. si quis aliquid §. 1. de pæn.* sed titulo eod. *l. aut damnum §. hostis.* additur etiam hostes hac pœna affici, vt viui exurantur: quod est contra ius gentium, quo captiui seruantur, non occiduntur, nisi qui hostium duces forte ducti sint in triumphum, quos tamen non palam comburere solebant viuos, sed strangulare in carcere, vt ex Trebellio Pollione intelligere licet in Aureliano, & ex principum panegyricis. Quamobrem vel vt alias admonui in illo §. *hostis*, legendum est, *ad hostes autem transfugæ.* vt *d. l. si quis aliquid §. 1.* vel hoc modo, hostes autem, id est, transfugæ. Aliud quidem proprie est hostis, longe aliud transfuga, & recte Quintil. in *Imperatore prouocato à filio*, cum lex diceret, *Qui ab hoste prouocatus non pugnauerit, capite puniatur*, docet distinguendum esse ab hoste transfugam, nimirum quod hic contra patriam pugnet, ille pro patria, pro republ. sua. Verum enim improprie videtur etiam transfuga hostis appellari posse, cum hostium numero habeatur, *l. postliminium, §. transfuga, De cap. & post. l. 9. §. is qui, l. proditores, de re mil.* & quasi hostis vbicunque inuentus fuerit interfici possit, *l. 3. §. vlt. ad l. Corn. de sic.* Et sane videtur Neratius hostes pro transfugis accepisse, cum dixit, hostes lugeri non solere, *l. libertorum §. non solent, de his qui not. inf.* Certum enim erat cum hostibus non esse nobis mores & iura communia, ideoque Græci illo loco recte hostes *αὐτομόλους* interpretantur. At in pœna tamen similiter inuenies trasfugas hostibus coniungi non illa quidem vt viui exurantur, sed vt gladio in eos animaduertatur, apud Harmenopulum *v. Epitom tit. VIII.*

Cap. XXXV.

Bonorum ademptio an liberet debitorem, an fideiussorem eius.

INtegro statu debitoris *l. defensiones, C. de except.* ait, exceptiones quæ debitori competunt, & rei puta cohærent, etiam ad fideiussorem extendi. Quæ verba inuenio obseruasse Quintilianum *in debitore adultero*, dum ita pro fideiussore agit, *Integro statu debitoris mei,* B *si à me petere maluisset, ad debitorem reuerterer*: quia scilicet capite minuto debitore, nec fideiussor liberatur, nec si soluerit aduersus debitorem regressum habet. Porro integer est status debitoris, cui sine capitis deminutione bona adempta sunt. Finge ea creditorem occupasse, vt in ea Declamatione Quintilia. ponit, ex lege quæ maritum iubet possidere bona deprehensi adulteri. Debitorem liberari certum est, veluti solutione, quia creditor qui bona eius possidet vicem habet heredis, & suum recepisse sibique soluisse videtur. An vero & fideiussorem liberari dicemus? Sic videtur, si facultatibus idoneus debitor fuerit: & merito suscepit Quintilianus tuendas partes fideiussoris; quia debitore integro statu liberato, & fideiussor eius debere desinit: idemque erit si ob pecuniam debitam C creditor debitoris bona possederit, atque ita debitum receperit, non siminus idonea fuerint bona, *l. heres, §. quod si stipulator, de fideius.* & hoc idem in fisco constituit, *l. in fraudem §. si principalis de iur. fisc.* vt si debitoris bona ad fiscum creditorem deuoluta sint, vel quod is non solueret, vel quo alio beneficio legis sine capitis deminutione, vel etiam interueniente capitis deminutione, fideiussores qui apud fiscum intercesserunt liberentur, quia scilicet creditum suum recepisse fiscus videtur, ad quem transierunt bona debitoris. Cæterum debitore L. Titij capite minuto, & bonis publicatis, fideiussor qui apud L. Titium intercessit non liberatur, siue publicata sint omnia bona, siue pars bonorum, Nam & si parte bonorum publicata debitor liberetur pro parte, fideiussor tamen obligatus manet in solidum, videlicet si debitor capite D minutus sit, vt *l. 1. C. de fideius. Si exulare iussus sit*, quo verbo proprie significatur deportatio non relegatio: nec quo min⁹. deportatio significetur retēta ab exule pars bonorum dissuadere debet, cum & ab eo nonnunquam eueniat vt retineantur omnia bona, *l. 14 i de interd. & releg.* Relegatus vero adempta parte bonorum, vel bonis, vna cum fideiussoribus suis maneret obligatus, sicut ob pecuniam debitam à fisco bonis occupatis, non est ignotum debitorem vna cum fideiussoribus aliis creditoribus obligatum manere, *l. 3. in fin. C. de sen. pas.* & similiter si absque relegatione pars dimidia bonorum debitoris ad fiscum transierit, veluti ex S. C. quod seruum castrandum tradidisset, vel E ex lege Fabia de plagiariis, vel lege Scatinia de stupratoribus, aut pars tertia ex lege Iulia de vi priuata, nec ipse nec fideiussores illa ex parte liberantur.

Cap. XXXVI.

De consanguineis aliquid, & l. 2. C. Th. de leg. her.

POst suos heredes lex XII. Tab. vocauit proximos agnatos, nec separauit consanguineos ab agnatis. Interpretatio prudentum separauit, vt Paul. scribit *3. Sent.* his verbis: *Consanguinei quos lex non apprehenderat, interpretatione prudentum primum inter agnatos locum acceperunt*: credo quod lege Voconia cuius

cuius & ipsi suasores fuerunt, consanguinei vtriusque sexus vocantur, ceteri agnati mares tantum, cui & similem quandam fuisse legem Athenis intelligitur ex oratione Demosthenis cootra Leocharem & contra Macartatum. Consanguineos autẽ fratres dicimus ex eodem patre, qui & germani, & fratres legitimi, *l. 32. de leg. 3.* Consanguinitatem, fraternitatem, nec si excipias Theodosium in *l. 1. C. de imp. luc. desc.* & Constantium *l. 1. C. Th. de leg. her.* qui consanguineos generaliter accipiunt pro cognatis, vt Lycophron ὁμαίμους & αὐθομαίμους, alio vsquam loco consanguinitatis nomine vniuersa agnatio, vel consanguineorum alij quam fratres germani significantur, nec in *l. 2. C. Th. de leg. her.* velim equidem legi, *Quia non solum filius consanguineus, sed etiam per adoptionem quæsitus, nulla capitis deminutione intercedente, eius matrem excludit.* Quis enim vnquam legit filium consanguineum dici κατ' αὐτογένειαν filij adoptiui? & de filio quoque defuncti in ea lege non agitur an excludat matrem, (certissimum erat excludere) sed de fratre defuncti. Et matrem, inquit, excludit non solum frater consanguineus, sed etiam per adoptionem quæsitus, qui scilicet, vt Anianus adiicit recte, consanguinei loco est, consanguineus improprie, *§. per adoptionem, Inst. de leg. agnat. succes.* sed iura consanguinitatis habet, *l. 1. §. vlt. de suis & leg. her.* atque ita consanguinei loco est.

Cap. XXXVII.

Regesta in principiis numerorum diuersisque iudiciis.

IVstinianus in constitutione de Iust. C. confir. eis omnibus Imperatorum constitutionib. fidẽ & pondus abrogat quæ non sunt relatæ in suum Codicem, exceptis tantum priuilegiis quæ certis personis aut corporibus concessa sunt, & exceptis regestis si qua sint in iudiciis quibuscunque ciuilibus aut militaribus, vel apud principia numerorum, in quibus iudicia exercuisse tribunos & principales compertissimum est, pro publicis expensis vel quibuscunque titulis ad publicum pertinentibus. Et ita Theodosius quoque in auctoritate sui Codicis, excipit ea quæ habentur apud militum sancta principia, vel de titulis publicis expensarum aliarumque rerum gratia, quæ in regestis diuersorum officiorum relata sunt: quo ex loco perspicuum est in supradicta constitutione Iustiniani, regesta *vetr* esse legendum, non vt vulgo diuisim, Accursio etiam ipso exponente, causa actitata, & ita *l. 2. C. Th. de discus.* securitates regestæ polypticis & ab his inter officia iudicum regerendarij appellati sunt.

Cap. XXXVIII.

De ordinatione episcoporum.

EXtat No. Constitutio Impp. Theodosij & Valentiniani de episcopis ordinandis in Hilarium episcopum Arelatensem, qui ordinationem sibi episcoporum per Gallias vindicabat, fretus manu militari sine auctoritate metropolitani, aut Leonis archiepiscopi Romani, sine subscriptione, siue testimoniu honoratorum & consensu ordinis ac plebis, quo modo nisi fiat ordinatio nulla est, alios scilicet ordinando inuitis ciuibus, & inconsulto metropolitano vel Romano pontifice, alios remouendo, veluti Celidonium per falsam causam, quod viduam in matrimonio haberet, & Proiectum æque falso prætexta possessione vacua quod Proiectus suo munere non fungeretur,

A cui morbus erat impedimento, quasi scilicet Proiecto ægrotare liberum non esset, vt epistola Leonis declarat ad episcopos per Viennensem prouinciam constitutos, qua Hilario mansuetus præsul abrogat tantum quam vsurpauerat prouinciæ Viennensis ordinationem, non episcopatum Arelatensem. Hæc qui de vita Hilarij scripsit diffingit quodammodo conteritque in hunc modum. *Nobiles & mediocres ad eum conuolarunt, adstruentes Celidonium interruptam suo adhibuisse consortio, quod apostolicæ sedis auctoritas & canonum prohiberent statuta, simul ingerentes seculi administratione perfunctum capitali aliquos condemnasse sententia. Tanta rei nouitate permotus, testes imperat praparari. Conueniunt ex aliis locis beatissimi sacerdotes, res omni ratione*
B *prudentiaque discutitur, accusatio testimoniis confirmatur, adhibetur vera simplexque definitio, vt quem scripturarum regula remouebant, voluntate propria se remouere deberet. Ille vrbem credidit expetendam, ibique se iuniusto rigore astruit condemnatum. Quod vbi vir comperit, protinus & ipse pedibus iter ingressus, vrbem Romam sine equo, sine sagmario intrauit, & Leoni Papa illico se præsentauit cum reuerentia impendens obsequium, & cum humilitate deposcens, vt ecclesiarum statum more solito ordinaret, adstruens aliquos apud Gallias publicam merito excepisse sententiam, se ad officia non ad causam venisse, protestandi non accusandi ordine quæ sunt acta suggerens. Porro si aliud velit, se non futurum esse molestum.* Et alio loco. *Hilarius totum se ad placandum animum sancti Leonis inclinata humilitate conuertit. misit primitus S. Ra-*
C *uennium tunc presbyterum, postmodum proprium successorem, dein sanctum Nectarium, sanctumque Constantium præcipuos sacerdotes: Et qui quantum in hac causa dictauerit, huic operi possum nulla ratione connectere. Auxiliaris tunc præfecti qua fuerit sententia, credidi inserendum, cuius hæc verba sunt. Sanctos Nectarium & Constantium sacerdotes ex beatitudinis tuæ parte venientes, digna admiratione suscepi. Locutus sum cum S. Leone Papa. hoc loto credo aliquantum animo perhorrescis. Impatienter ferunt homines si sic loquamur quomodo nobis conscij sumus. aures præterea Romanorum quadam teneritudine trahuntur, in quam si se sanctitas tua subinde demittat, plurimum nihil perditurus adquiret. Da mihi hoc, & exiguas nubes parua mutationis serenitate compesce.*

D

Cap. XXXIX.

Etiam priuato dari publici iudicij exercitionem.

IVdicij publici cognitio, quæstio, exercitio, executio & animaduersio criminum non est iurisdictionis, quia non iure magistratus competit, vel vt Dionysius Halicarnass. loquitur, non est αἰτίαν ἐπὶ τὴν ἀρχήν, sed lege datur, *l. 1. De off. eius cui mand. est iurisd. l. aliud §. vlt. de verb. sig.* & lege datur, vt ait Pap. *d. l. 1. Et cui quæstio obtigerit.* i. cui obuenerit sorte, etiam priuato, qui iudex quæstionis dicitur *l. 1. ad leg. Cor. de sic. Qui magistratus*, inquit, *iudexve quæstionis.* Iudicem quæstionis separat à magistratu, & magistra-
E tum, intelligit prætorem qui lege Cornelia quærit, vel proconsulem, apud quos etiam legimus *l. 3. de accus.* reos deferri. & integrior lex Cornelia de sicariis sic habet: *Vt is prætor iudexve quæstionis cui sorte obuenerit quæstio de sicariis, eius quod in vrbe Roma propius mille passus factum erit, vti quærat cum iudicibus qui ei ex lege sorte obuenerit*, &c. & similiter M. Tull. *pro Cluent.* C. *Iunius iudex quæstionis lege Cornelia de veneficiis. & Q. Voconius cum his iudicibus qui ei obuenerint sorte.* Iudex igitur quæstionis est priuatus cui sorte obtigit ex lege quæstio publica, qui publico iudicio præest ve *d. l. 1. ad legem Cornel. de fal.* quem & quæsitorem dixeris recte. nec enim hoc nomine solum prætorem in-

A telligi velim qui legibus quærit, sed & priuatum cognitorem, *l. 1. C. Theo. de postul.* Frequens præter Virgilium & aliis id proprie tribuere Minoi, Æaco, Rhadamanto. Seneca in *Agamemnone*. *Quos ob infandas manus quæsitor vrna Gnosius versat manu.* Et in *Hercule furente*, *Qui fronte minus crimina tetrica Quærunt ac veteres excutiunt reos*, & infra: *Non vnus alta sede quæsitor sedens Iudicia trepidis sera sortitur reis. Auditur illo Gnosius Minos foro, Rhadamantus illo, Thetidis hoc audit socer.* Manilius *lib. v.*

Quæsitor scelerum veniet vindexque reorum
Qui commissa suis rimabitur argumentis,
In lucemque trahet tacitaque silentia fraude.

B

Cap. XL.

De his qui se sponte sua digitis truncant, qui veterum verbo Murci dicuntur.

Constantinus imperator eos qui resectis digitis se sua sponte ad militiā fecissent inutiles, curiis ciuitatum addixit, *l. 1. C. Th. de filiis mil. app.* & similiter alij Imp. *l. 4. C. Th. de tyron.* oe hi se manus deformatione ab aliis Reip. muneribus eximerent aperte definiuit. Sed emendanda eios legis scriptura est in hunc modum: *Eos qui amputatione digitorum castra fugiunt secundum D. Constantini decretum*, &c. Ac post alij Imp. in *l. 10. eod.* vt & si inter lectissimos milites ij non numerentur, nec militum nomen ferre possint, non euitent tamen onera laboresque militiæ. Inuenio etiam eosdem non admitti ad militiam sacram siue clericatum, *c. qui partem 55. distinct.* & Innocentium in integra epistola ad Felicem Nucerianum episcopum eos appellare murcos, his verbis: *In his clericos scripsisti quos constituas non habere, aliquos murcos, aliquos bigamos esse.* Et ita Ammianus Marcellinus *xvi. de Gallis*: *Nec eorum aliquando quisquam, vt in Italia, munus Martium pertimescens pollicem sibi præcidit, quos localiter murcos appellant.*



IACOBI CVIACII IC. OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM.

LIBER XVI.

Capvt Primvm.

De crucis & furcæ supplicio.



Ex edicto Constantini Imperatoris certum est legitimarum pœnarum numero subtractum quod erat frequens crucis omne supplicium, non alia ratione, quam veneratione signi salutis nostræ. Hermias *lib. 1.* ἀνεῖλε τοι πρότερον νενομισμένην Ῥωμαίοις τὴν τοῦ σταυροῦ τιμωρίαν ἀνεῖλε τῇ χρήσει τῆς σιδηρείας, quod Constantino nominatim adscribit Augustinus in quæstionibus veteris testamenti. Antea cruci homines figebantur, quod postea edicto prohibitū manet. Et ob id in libris nostris Tribonianus semper crucem vbi scriptum inuenit pro pœna mutauit in furcam, qua fures hodie suspendi videmus, non minus ignominiosam pœnam quam crucis, vel quod cruci successit, vt non minor pœna deportationis quę successit interdictioni aquæ & ignis quam ipsius interdictionis. nobilior est gladij, vt opinamur vulgo, & Græci quoque olim in ea opinione fuerunt. Xenoph. 2. ἀναβάσεως, Ἀποτμηθέντες τὰς κεφαλὰς ὅπερ κάλλιστον θανάτων ἔδοξεν εἶναι. Porro non eadem erat furca in quam collo iniecto damnati traducebantur ad supplicium, sed lignea materiæ vinculum & laqueus, lignum scilicet duplex δίπλουν, vel potius δίκρουν vt Plutarchus, Sudas & Zonaras referunt, quo media parte collo inserto vincitur ceruix rei, hac figura [figure]. Aurelius Victor, *Senatus sententia constitutum, vt more maiorum collo in furcam cōiecto virgis ad necem caderetur.* Suetonius in Nerone, *More maiorum nudi hominis ceruicem inseri furcæ, & corpus ad necem cædi.* Iosephus *vij.* ἁλώσεως, Βέρχυ σταλῆναι εἰς τὸν ἐπὶ τῆς ἀγορᾶς ὁρίσαι τόπον. & veteres glossæ de furciferis: οἱ φαίστηϛ ἀντὶ τιμωρίας δίκρανον ἐν τοῖς τραχήλοις ἔχοντες περιβαλλόμενοι διὰ τῆς πόλεως περιαγόμενοι,

C quod etiam adiicit Donatus prædicare peccatum suum, simulque summonere ceteros ne quid simile admittant, id quod etiam hodie accepi seruari Constantinopoli.

Cap. II.

Ab his qui vice sacra iudicant appellari posse.

Non dico à præfectis prętorio appellari posse, qui soli vice sacra cognoscere vere dicendi sont, *l. à proconsulibus, C. Theo. de appel.* D sed à vicariis præfecti prætorio, quamuis & hi vice sacra iudicare dicantur, *l. 1. C. de offic. vic.* & à proconsule Africæ, *l. 3. C. Th. de appel.* & à præfectis vrbi, qui etiam vice sacra iudicant, *l. xi. C. Th. de app.* & in antiqua inscriptione legitur, *Annius Euagrius Epifanius V. C. præfect. vrbi vice sacra ind.* Et in alia, *Præf. vrbi electus ad cognoscendas vice Cæsaris cognitiones.* Et in alia. *Anitio Paulino præf. vrbi vice sacra iudicanti.* Ex ea quidem *l. xi.* simul atque inscriptione ad Maximum P. V. intelligitur, *l. eos etiam, C. eod. tit.* proprie accipiendam esse de præfectis vrbi, sed porrigi etiam potest ad vicarios, & similiter de vtrisque accipi *l. 3. C. si aduers. rem. iud.* E *& l. minor autem § idem Imp. D. de minor.* vt sicut ab eorum sententiis appellatur princeps, ita aduersus eorum sententiam solus princeps restituat in integrum. à præfecto autem prætorio certum est nec principem quidem appellari posse, & aduersus suam sententiam ipsummet in integrum restituere posse, *l. præfecti, D. de minorib.*

Cap. III.

Ne Iudæi nouas sibi synagogas ædificent.

PRincipes Christiani si Iudæis potuissent imperare, Christianam religionem vtique imperassent. Sed religio imperari non potest, quia nemo cogitur vt credat inuitus, quæ verba sunt Cassiodori in rescripto quodam Theodorici ad Iudæos *lib. 2. Var.* & similia Lactantij, *nihil esse tam voluntarium quam religionem, in qua si animus auersus est, iam sublata, iam nulla est.* & ad hęc facilius tulerunt religionem Iudaicam, quam vel hæreticam vel paganam. hoc tantum inuenio eos constituisse minuendę paulatim Iudaicæ religionis gratia, ne nouas sibi Iudæi synagogas exædificarent, vt contenti essent veteribus, has fulcirent, repararent, sartas tectas si vellent conseruarent indicta inobedientibus pœna L. librarum auri, *l. vlt. C. de Iudæis*, ad quam puto supradicto loco Cassiodorum respicere, dum secundum diualia constituta Iudęis tantum permittit synagogæ vetustis parietibus tegumen imponere. Et paulo post, in ipsis parietibus cooperiendis vel fulciendis (sic malo quam figendis) tantum licentiam, ac ne concedit quidem ornare synagogas vel ampliare. Sed quęri poterat, an penitus ruina collapsas veteres synagogas in eadem specie & qualitate reponere & restaurare possent? quod Gregorius permittit *c. consuluit, de Iudæis.* Itaque restauratæ non nouæ, sed eædem intelliguntur esse, quarum sunt fundamenta eadem, forma & status idem, tametsi strictius interpretantibus nouæ potius sunt, *l. seruitus §. si sublatum, D. de seruitutib. vrb. præd.* Sed in re dubia nec lege definita propalam, benigniorem interpretationem sequimur secundum regulam iuris, quam & Nicetas expressit hoc modo, *χρὴ ἐν τοῖς ἀδήλοις ῥέπειν πρὸς τὸ φιλανθρωπότερον.*

Cap. IV.

Interpretium & Interæstimatio.

VAlde probo quod interpretium & interpondium veteres Glossę interpretantur ἀντίλλαιον, i. numerum aut pondus ad vicem alterius quod quasi libratur & rependitur. nam & pro pretio emptionis lego interpretium apud Cassiodorum 2. *variarum*, dũ negotiatores quibus plerumque iniungitur onus coëmundi frumenti Reip. necessarij, id postquam coëmerunt si forte non indigeat frumento Resp. compelli non vult vt sibi frumentum habeant & retineant præstita certa quantitate solidorum pro interpretio, id est, non compelli emere à Rep. quod emere Reip. *Vt*, inquit, *frumenta quæ per supradictas negotiatores publico comparantur, non iterum ab eisdem interpretij nomine solidorum quantitas exigatur.* Et eodem modo interæstimationem Pomponius dixit, *l. pen. D. de ædil. edict.* comparans emptionem fundi emptioni plurium seruorum vno pretio. Nam vt euicta certa parte fundi, non pro parte pretij, sed pro qualitate & bonitate eius partis æstimatio fit in iudicio de euictione si fundo dictum sit pretium non singulis partibus, *l. e. l. bonitatis, l. ex mille §. penultimo, D. de euiction.* ita cum plures serui vno pretio vænierunt, euicto vno pro bonitate eius pręstatur euictio, id est, æstimatio eius serui qui euictus est, vel citra causam euictionis qui redhibitus est ędilitia actione, *l. si plura, D. de ædil. edict.* quando scilic. propter eius serui vitium non sũt omnes redhibendi, *l. cum in ea causa, in fin. l. cum eiusdem, eod. tit.* Et hoc vt dixi, si plures vno pretio auersione venierint, & fundus similiter, non fundi singula iugera. Quod si seruorum aut iugerum singulorum constitutum sit pretium, vtemur eadem comparatione, & dicemus ęstimationem fieri, non pro bonitate, sed quanti singuli serui vel singula iugera vænierunt, *d. l. si plura, l. si fundo tradito, D. de euict.* Et æstimationem promiscue dicemus aut interæstimationem, pretium scilicet vel interpretium redhibiti vel euicti hominis, aut euictæ partis fundi, quod scilicet venditor præstat vel cedit emptori. Et ita Seneca, *Quid prodest interæstimata habere omnia, si sis impetu nimius?*

Cap. V.

De pistoribus & Catabolensibus.

FVit in vrbe pistorum, vel vt veteres loquebantur, auctore Seruio, pinsorum certum corpus, consortium, collegium, certę familiæ, quæ cum modo panificio dicantur obnoxiæ, in *C. Th. tit. de pistor. & catab.* ex eo apparet pistores non tantum panem fecisse, sed etiam farinas moluisse & subegisse. quod etiam ex his apparet quæ instrumento pistoris Paulus adnumerat, & *l. 7. C. Th. eod.* asinis, molis, machinis, cribris, seruis. Pompon. *in Pistore: Decepit vicinos. Quod molendum conduxit, comest.* Et in eadem Comœdia pistor. *Plus questi facerem, quam quadrimas si haberem molas.* Ex eadem etiam esse illud quod Diomedes attulit, *Cum neque molis molui, neque palmis pinsui.* Eusebius siue Hieronymus *in Chronicis: Paulus ad molas manuarias pistorem se locauit.* sed cum fuerint prædia quędam pistorum corpori obligata, qui & fundi dotales dicuntur, quæ pisturibus solatia certa præbebant plerumque locata perpetuario vel emphyteuticario iure, *l. 7. 13. 19. C. Th. eod.* Ea tametsi videri possint non esse in instrumento pistoris, pistrinum tamen & officinam sequuntur semper: & qui erat pistorum patronus primarius, is quinquennio expleto, omni isto onere absolutus officinam cum fundis dotalibus in sequentem patronum transferebat, *d. l. 7.* Erant vero hi fundi in diuersis prouinciis simul ac pistores, & hi omnes sub cura patronorum & præf. annonę, qui etiam pensum & munditiam panis exigebant, *l. 12. & 17. C. Th. eod. tit.* Cassiodorus in formula præfecti annonæ. *Per officinas pistorum discurris, pensum, & munditiam panis exigis.* Et in consequentibus, *Dignitati tuæ pistorum cura famulata sunt, quæ per diuersas mundi partes possessione latissima tendebantur.* Qui autem pistoribus iunguntur in superiore titulo Codicis Theodosiani Catabolenses, aliud in vrbe corpus fuit collegiũ constitutum ex libertinis hominibus, hi videntur fuisse qui molenda frumenta animalibus farinasque comportant, quandoquidem & generaliter inuenio Catabolenses appellari eos qui vehenda veterinis onera conducunt, ἀπὸ τοῦ καταβάλλειν quod est comportare, vt Cassiodori 3. *Var. Marmora in vrbem per Catabolenses subuehi.* Et *lib. 3. Veredarium missum ad publicas necessitates expediendas, qui parhippum sarcinis suis & vasis onerat vltra pondus librarum centum, eam non esse veredarium sed Catabolensem.* Et inde apud Damasum & Scotum catabulum dicitur pro loco in quo veterina animalia stabulantur, in quod referunt Marcellum Pontificem Romanum à Maxentio Imp. damnatum, iubente, inquiunt, plancas sterni, vt ibidem animalia catabuli congregata starent, & in eo stabulo publico Marcellus animalibus deseruiret. Platina corrupte cacabulum vocat. Cedrinus *in Nicephoro*, καὶ γεννικὸν, καὶ ἀπελθὼν ἐν τῷ καταβολίῳ, &c.

Cap. VI.

Ad l. 6. C. de offic. rect. pro.

QVænam sit Phodiorum ciuitas, vel qua in prouincia, cuius mentio fit in *l. 6. C. de offic. rect. pro.* sane frustra quæsiueris: & fuerit tamen necesse est celebris ciuitas quædam, cuius alleuandæ gratia ea lex condita sit, ne scilicet hyemis tempore eius ciuitatis ciues nauigationem litium suarum causa instituere cogerentur. quam rationem ipsam cum in causa Rhodiorum inueniam mouisse Iustinian. in *Nouella quadragesima prima*, facile adducor vt credam & in illa l. 6. esse legendum, *Ciuitas Rhodiorum*, non *Ciuitas Phodiorum*, & errorem natum ex litera P. accepta pro latina non pro græca, vt illo Lucilij versu apud Terentium Scaurum, *Apes, apes, Graci vt faciunt.* Cui similis ille Martialis, *Graci quibus est nihil negatum, Et quos ἀψε ἀψε decet sonare.* Vt autem ex Nou. Iustiniani 41. & 50. quæstori exercitus cui præcipue incombit cura erogandi stipendia militibus, subiectæ sunt quinque prouinciæ, Mysia & Scythia in Ponte Euxino, & quamuis ab his longe dissitæ sunt Caria, Cyprus, Rhodus, ita putem easdem subiectas eidem fuisse ante Iustinianum. Nam antiquo more Iulianus In *No. 50.* scribit, duplicem quæstorum magistratum fuisse, vnum qui circa latus principis ageret, de quo *tit. 30.* alterum qui exercitui annonas distribueret. Quod si fuit Quęstor exercitus olim, videntur etiam honoris causa suo cura eius positæ illæ prouinciæ fuisse, quasi præfecti prætorio, sicut officium etiam habuit ad exemplum præfecti prætorio, & à pręsidibus singularum prouinciarum, vt definit *No. 50.* Interposita appellatione, ipsum quæstorem cognouisse. At quęstore illo constitoto potissimum & agente in Mysia & Scythia, hoc est, in limitibus annonæ militaris procurandę gratia, vt testatur idem Iustinianus *Nou. 42.* perquam erat molestum Rhodiis interposita appellatione à sententiis sui præsidis maxime hyemis tẽpore Scythiam aut Misiam nauigare, atque etiam alio tempore. Nam, vt ait *d. l. 6.* hyemis tempore nauigatio sępe periculosa est, & alio tempore semper incerta. Quamobrem de mense Ianuario ita recte præcipit Aratus, *μὴ κείνῳ ἐνὶ μηνὶ περικλύζοιο θαλάσσης Πεπταμένῳ πελάγει κεχρημένος*, &c. & M. Tullius, *Hoc cano te ponto studeas committere mense*, &c. Festus Auienus, *Non tum mihi longa phaselis Æquora tententur, non tum freta turbida pinu Quis petat*, &c. In gratiam igitur Rhodiorum quæ permanat etiam ad Cares & Cyprios constituitur, vt Iudices sub quorum cura sunt illæ prouincię quinque, hoc est, quæstores exercitus, per vices hybernent in illis quinque vrbibus quæ potiores esse ceteris asseruntur. i. in illustribus & maioribus ciuitatibus totius diœceseos, vt *l. 1. C. vt om. iud. tam ciu. quam mil.* &c. vel potius in metropolibus earum prouinciarum. vrbium enim nomine proprie metropoles significantur, *l. 4. §. pen. D. de dam. inf.* & qoot metropoles tot sunt prouincię. Vt igitur vno anno hybernent in Rhodo, ibiqoe audiant causas appellationum, alio in Cypro, & sic deinceps in aliis prouinciis, quod tamen aliter definitur in supradicta *Nou. 41.*

Cap. VII.

De secundo lapsu.

ACtiones in personam non solebant olim qui impetrauerant exercere confestim, sed denuntiationem litis solemnem præcedere oportebat, quæ & A insinuatio dicitur, *l. 1. C. si ex plur. tut. vel cur.* vt ibidem latius exposui, & fieri quidem eam denuntiationem oportebat apud acta vel editionem rescripti, cum ex rescripto aliquis causam erat introducturus, & à denuntiatione vel editione rescripti vtrique parti erant constituta tempora certa ad litem exequendam & contestandam. exceptæ erant causæ ecclesiasticæ & causæ modicæ. i. quæ non excederent c. aureos, & causa momentaneæ possessionis, & actio tutelæ, negotiorum gestorom, si certum petetur de chirographis, & querela inofficiosi testamenti, quæ & in B rem & in personam est actio, *l. 3. 5. 6. 7. C. Th. de den. vel edit. res. l. 1. C. Th. vtrubi, l. quicunque, C. Th. de iis qui adm. vel off. pub. ger.* hodie generaliter omnes causæ sunt agendæ confestim remotis illis denuntiationum & temporum ambagibus, *l. vlt. C. de interd. §. appellamus, Inst. de act.* verum cum ius vetus obtineret, si quis à denuntiatione vel editione rescripti intra tempora constituta causam non egisset, summouebatur præscriptione temporis, & post hunc lapsum tamen per indulgentiam principis dabatur reparatio & redintegratio denuntiationis intra menses quatuor, quo tempore rursus si quis cecidisset, post hunc secundum lapsum, non erat locus reparationi. & hoc ita definitur constitutione Imperatoris Constantini, *l. 3. C. Th. de tem. cur. & repar. denunt.* quam intellexit Symmachus in epistola ad Theodosium C his verbis, *Integram restitutionem suffragio iuris accepit, sed multis prouocationibus variisque tracta iudiciis intra metas iusti temporis nequiuit exequi propositas actiones vt res monebat, amissum beneficium remedio integrauit supplicationis. Sed idem mulier casus etiam rescripti humanitate fraudauit, siquidem mensium 4. dilata curriculis, summo die temporis impetrati excidit cognitor. Post hac cum vellet in fœlicem causa lapsum reparatione sarcire obiecto legis Constantianæ explosa est, qua extra ordinem temporibus indultis longiorem negauit excursum.* Et infra: *Constantiana lege reparatio adimitur temporibus extra ordinem datis.* *Constantianam* dicit, pro *Constantinianam*, vt sæpe auctores Constantium pro Constantino, & è contrario, & Iustinum pro Iustiniano. Ceterum extat alia constitutio Constantini, quæ iodicem litem suam facere D decreuit, si culpa iudicis secundo lapsu causa fuerit amissa, non culpa litigatoris, *l. 2. C. Th. de temp. cursu.* quæ confirmatur *l. 1. C. Th. de secun. laps.* Quod si nec iudicis nec aduersarij culpa secundo lapsu causa ceciderit, sed propter ægritudinem aut mortem iudicis, aut interueniens aliquod Reipub. negotium, hoc caso reparationi locum esse Valentinianus & Valens constituerunt, *l. 2. C. Th. de repar. appel.* quos proculdubio Symmachus intellexit in eadem epistola ad Theodosium, his verbis: *Parentum numinis vestri diuorum principum protulit sanctiones, qua inter reliquas exceptiones reparationem iurgantibus tribuunt si per cognitorem causa labatur.* E

Cap. VIII.

Exceptio quod libertatis onerandæ causa factum sit.

INter exceptiones prætorias quæ rei cohęrent, atque ideo non reo tantum, sed etiam fideiussori & expromissori competunt, hæc numeratur, Quod libertatis onerandę causa petitur, vel, Quod libertatis onerandæ causa factum sit, *l. 7. de except.* quę locum habet in specie huiusmodi In manomittendo seruo ex continenti stipulatus sum ab eo pœnæ nomine pecuniam certam si quando me forsitan offenderit: ac postea causatus offensam aliquam, ex stipulatu pœnam peto. Summoueor exceptione, Quod libertatis

onerandæ causa gestum sit. Est enim plane onerata libertas eius, qui dum perpetuo veretur & timet ne vel leuicula re patronum offendat, nihil non agit metu pœnæ vt non committatur stipulatio, & manumissio illiberalis, ac secum ipsa quodammodo pugnans propter metum illum qui imminet manumisso, instat, impendet semper *ἀπαιωρούμενον*, quasi ex alto lacunari, vt Vlpianus ait in *l. 1. §. qua onerande, D. quar. rer. act. non det.* vt de Damocle legitur, cuius in medio apparatu regio iussu Dionysij ceruicibus imminebat gladius seta equina appensus, & idem quoque de saxo è tenui filo impendente Tantalo. Nihil vero refert scripseris, *ἀπαιωρούμενον* an *ἀπαιωρούμενον*, vt vulgo legitur in *d. §. qua onerande*, sicut apud Theophilum in *§. furtum, Inst. de obl. qua ex del. nasc.* nihil B refert emendes *δι' αἰώρας*, an *δι' ἑώρας χάριν*, id est, gestationis causa, vt in *l. 7. D. de man. vind. gestande causa*, Basilica interpretantur, *αἰώρας χάριν*. Et Sophocles in *Oedipo tyranno*, *πλεκτῆς ἑώραις*, quod alibi, *πλεκτοῖσιν ἀρτάναις*. & legi etiam nescio quo loco oscillorum suspendia promiscue appellari *αἰώρας* & *ἑώρας*, & ita quod in *d. §. qua onerande*, legitur in P. Fl. *ἐπαιωρούμενον* rectum est, non minus quam *ἐπαιωρούμενον*, vel vt in aliis *ἀπαιωρούμενον*, aut *ἀπαιωρούμενον*, hoc est, *μετεωρούμενον*, *μετεωριζόμενον*, *ἐπηρτημένον*, *ἐπεχόμενον*, *ἐκκρεμαννύμενον*, *ἀνεμαιόμενον*. Nec minus vero *ἐπαιωρούμενον* impendere dicitur onus libertati quod impositum est ex continenti in danda libertate, quam quod ea ipsa libertas obstricta est ex inter- C uallo post manumissionem, si modo liquido appareat libertum metu solo vel nimia patroni reuerentia ita se stipulationi onerosæ subiecisse, *d. §. qua oneranda, l. is qui onerande, l. si ita stipulatio, D. de op. lib.* Liquidis argumentis & probationibus opus est. Nec eidem exceptioni tantum est locus in actione ex stipulatu, sicut exposui, sed etiam in actione bonæ fidei, veluti pro socio, si eodem modo coactus societatem coierit cum patrono qui non se ipse redemerat, vel pro capite certam pecuniam promiserat, sed vltro manumissus erat à patrono, moxque vinctus quadam seruitutis & terroris perpetui lege, *l. vlt. §. vlt. D. quarum rer. act. non det.* Verum actioni bonę fidei ipso iure ea exceptio inest, sicut & cetere exceptiones omnes, nec eius omissio quidquam officit liberto. Actioni strictæ D necessario opponenda est, *d. l. 1. §. si onerande, l. Labeo, D. de op. lib.*

Cap. IX.

Fata an facta causarum.

NOndum plane certum est in constitutionibus scribendum sit, *Fata an facta causarum*, in *l. 1. C. de offi. civ. ind.* rectius videtur scribi facta quam fata. *In his horis*, inquit, *quibus causarum merita vel facta panduntur*, quod scilicet fit litis contestatione, & adsertione partiū, *l. 2. C. si per vim vel alio modo*, &c. Contra in *l. 3. C. de legib. causarum fata componere* vt *l. 14. E C. de adu. div. ind. dirimere ambigua fata causarum*, & *l. 41. C. Th. de appell. disceptationis fata*. Sunt enim in causis aut incidunt fata quædam, & dies qui fatales appellantur in tractatu de appellationibus, & vero forsitan licet vsurpare hac in rē quod Isocrates ait aduersus Callimachum: *πολλὰ παρὰ γνώμην ἐν τοῖς δικαστηρίοις ἀποβαίνει, καὶ ὅτι τύχῃ μᾶλλον ἢ τῷ δικαστηρίῳ κρίνεται.* *Fortuna iudicio. l. 13. D. de stat. hom.* Et vtrumque igitur recte dici videtur, vt apud Latinum Pacatum: *Nolo miserorum vel factum onerare vel fatum.*

A

Cap. X.

Βασιλικῶν locos notari aliquando perperam à Græcis auctoribus.

QVod est in *l. 4. D. ad l. Iul. maiest.* lege Iulia teneri eum cuius dolo malo iniurando quid adactum est quod aduersus Remp. faciat, id est, cuius dolo malo coniuratio facta est aduersus Rempub. id in Basilicis est relatum lib. 60. *tit. 36. cap. 4.* his verbis: *καὶ ὁ συνωμοσίαν κατὰ τῆς πολιτείας ποιῶν.* quem locum Nicephorus Gregoras *lib. 9.* ita notauit, *τῶν νόμων cap. 4. tit. 36.* perperam, omissa libri sexagesimi B & vltimi *βασιλικῶν* adnotatione, cui tamen capiti recte adiunxit canonem XVIII. Chalcedon. Synodi, *τὸ τῆς συνωμοσίας ἢ φατρίας ἔγκλημα*, &c. & perperam, *cap. IV.* pro *cap. XXXIV*, sextæ Synodi Constantinopolitanæ. Incurri & à Ioanne Zonara similiter canone Apostolorum LXXXIV. quo pœnæ subiicitur qui in regem aut magistratum contumeliosus fuerit, citari perperam, & ideo perperam quod ea res non abs re in errorem perduxerit Io. Quintinum, *ἑξηκοστοβιβλίον*, id est, corporis *βασιλικῶν* quod libris LX. constat, *tit. 36. cap. 13.* non adnotato lib. sexagesimo, de eo qui Imperatori maledixit, quæ est *l. vnica, C. si quis Imp. maled.* quam sic accipiunt Græci, vt etiam si ex iniuria maledictum proficiscatur, condonandum sit, C habita tamen ratione personæ quæ maledixerit: & quod quidam adiiciunt, *ἐξ ἀδικίας γενομένης πρὸς αὐτὸν παρὰ τοῦ βασιλέως*, nullo modo admitti potest.

Cap. XI.

Captatoria institutio quid sit.

CAptatoria institutio est, non tantum si mihi in herede instituendo captem hereditatem, & bona eius quem heredem instituo hoc modo, *Si Titius me heredem instituerit*, vel, *Qua ex parte Titius me heredem instituerit, mihi heres esto*, sed & si alij ex sententia S. C. quo reprobatæ sunt captatorię institutiones, D hoc modo, *Si Titius Gaium sibi heredem instituerit, mihi heres esto, l. illa §. vlt. D. de her. instit.* Captare est, referre prę manu gratiam quam captamus, & quasi reposcimus, needum accepimus. Quod fit verbis collatis in futurum, *Si me aut Gaium heredem instituerit.* ideoque in Basilicis institutiones dictæ sunt *ἀμειβόμεναι χάριν*, vt in *Sophoclis Electra*, *ὦ πότνιαι φιλότητος ἀμειβόμεναι χάριν.* Ex diuerso igitur contra quam olim fuit mihi facile persuasum, non tantū captatoria est institutio, si eum mihi heredem instituam, cuius mihi vel alij hereditatem capto, vt in superioribus exemplis, sed etiam si non eum cuius hereditatē capto, sed aliū, hoc sc. modo, *Si Titius me heredem instituerit, Gaius mihi heres esto.* Quod probat aperte *d. l. illa, in pr. nc.* cuius E scripturam Basilica confirmant, ex ea ducto argumento in hunc modum. Si hęc institutio valet, Qua ex parte me Titius heredem instituit, ex ea mihi parte Męuius heres esto, si modo Titius me heredem instituit, vt *l. 2. D. eod.* quia gratiam refert, non etiam reposcit & captat. Qua ex parte me Titius heredem instituerit, ex ea mihi parte Mæuius heres esto, non valet, nihil denique refert cuius captetur hereditas, heredis instituti, an alterius. Et in *l. Clemens §. vlt. eod.* certe nullam gratiam reposcit qui Mæuium aut Sempronium heredem instituit ex ea parte ex qua ipse à Titio heres institutus est, quamque postea recitaturus sit. Nam confertur quidem institutio Sempronij in recitationem futuram, sed in institutionem.

præteritam & testamentum à Titio iam ante factum, ita vt merito dicatur nolla inesse suspicio captatoriæ institutionis, & hoc tantum requiri, quia condicionalis ea institutio est ne inutilis sit, vt à Titio testator beres scriptus sit. Fateor igitur & agnosco libens non esse causam tollendæ vocis Mæuius in *d. l. illa*, nec vocis Paulus, in Basilicis: quo in errore fuit etiam Ant. Augustinus.

Cap. XII.

Ad §. si ad ianuam l. vlt. D. quod vi aut clam.

SI tabul. quas vi aut clam fixeras ad ianuam meam, ego etiam clam refixero, id est, priusquam tibi denunciarem, & agas mecum interdicto Quod vi aut clam, te repellam exceptione, Quod vi & ipse aut clam eas tabulas fixeris ante ad ianuam meam, *l. vlt. §. si ad ianuam, D. quod vi aut clam*: vt in specie *l. si alius § bellissime, eod. tit.* si vi aut clam ædificaueris in solo meo, & ego similiter vi aut clam ædificium quod posuisti deposuero, te agentem interdicto, repellam eadem exceptione, Quod tu non vi aut clam ædificaueris. eademque æquitas est in specie *l. quemadmodum, §. 1. D. ad leg. Aquil.* si aquæductum traiecerls in domum meam, quanquam in omnibus his casibus & aliis plerisque, quæ licet mihi exequi meo iure, honestius, melius, & tutius sit exequi per iudicem, *d. § bellissime, l. si stipulatus sum in fin. D. de solut. l. si pupillorum §. si pupillus, D. de reb. eor. qui sub tut. l. 3. C. de pig.* quod Herodi etiam ad eundem modum in causa filiorum eius Cæsar rescribit apud Iosephum, *κύριον μ̀ αὐτ̀ καθιστὰς δι' μάλιστα ποιοῦμαι λόγον, εἰ μετ̀ τοῦ συνεδρίου τ̀ ἰδίαν συγγενῶν καὶ τ̀ κατ̀ τὴν ἐπαρχίαν ἡγεμόνων ἐξετάσειε τὴν ἐπιβουλήν.* quod ita Egesippus. *Cæsar in liberos suos dedit licentiam, sed consilium adiunxit, asserens melius consulturum si proximorum reges eorumque qui praeessent prouinciis concilium congregaretur.* Sed vt ad rem propositam reuertar, licet ergo mihi meo iure tabulas quoquo modo refigere quas alter sine auctoritate iudicis vi aut clam adfixit ad ianuam ædium mearum. Et si is agat mecum Quod vi aut clam refixerim, duplex mihi remedium propositum est, exceptionis Quod non tu vi aut clam eas tabulas fixeris ante ad domum meam, & interdicti Quod vi aut clam tabulas titulosve imposueris rei meæ, ita vt vltro citroque certemus interdicti genere eodem, tu quod refixerim, ego quod fixeris, sed ego superior euadam teque condemnem in id quod interest nisi probes quod refixi & mihi remittas vt absoluar interdicto quo vltro vteris in me, quę est sententia *d. §. si ad ianuam*, ex qua liquido apparet iure meo me posse refigere tab. quas alter vi ant clam fixerit ad ianuam mearum ædium vt *l. j. C. vt nemini lic. sine iud. auct. sig. l. 2. C. vt nemo pr. tit. prad. suis, &c.* forte pigneratarum sibi, vt *l. 2. C. vt nem. lic. sine ind. auct. &c.* Solebat enim tabella ædibus adfixa iudicari ædium hypotheca, quæ *ὅρος* à Demosthene & Menandro dicta est, vt in veteri Etymologico legimus *ὅρον* appellari *σανίδιον ἐπιτιθέμενον ταῖς οἰκίαις καὶ τοῖς χωρίοις ὑπόχρεοις σημαῖνον τοῖς ἐπεγχειριζομένοις περὶ ὧν ὀφείλουσιν οἱ δεσπόται.* & in lexico Rhetorico Harpocrationis, *ὅρους ἐκάλουν οἱ Ἀττικοὶ τὰ ἐπόντα τῶν ὑποκειμένων οἰκίαις καὶ χωρίοις γράμματα* (sic legendum ex Suda) *δηλοῦντα ὅτι ὑπόκεινται δανειστῇ.*

Cap. XIII.

De his quæ administrantibus vel officium publicum gerentibus vendita sunt.

CErtum est principalibus constitutionibus caueri his qui prouincias regunt & adsessores vel domestici vel officiales eorum vel milites qui in prouinciis merent, & generaliter qui vel minimum officium exercent in prouincia, ciuitate vel vico præter ea quę victus cottidiani sunt, rem vllam mobilem aut immobilem priuatim vel publicè emant ab hominibus eiusdem prouinciæ, ciuitatis vel loci, per se vel per interpositam personam, veluti coniugem aut amicos, quod eas plerunque venditiones extorqueant per vim, concussionem, impressionem, officij sui potestate freti. & pœna in eum constituitur qui contra constitutiones fecerit vt venditio irrita inanisque fiat, & res vendita & tradita venditori restituatur vel per actionē, Quod metus causa, & nihilominus etiam pretium a venditore retineatur, quod in hac specie singulariter constitutum est, *l. pen. C. de his quæ vi metusve cau.* & vt in specie *l. pen. C. de rescin. vend.* cum tamen alias per actionem Quod metus causa, ita restitutio fiat, vt vnusquisque integrum ius suum recipiat; venditor puta rem male venditam cum fructibus, emptor pretium, *l. 3. & 4. C. eod.* vel etiam per rei vindicationem perinde ac si res non exiisset dominio venditoris, æqoè restitutoriam, *l. 2. & 6. C. Theod. de his quæ adm. vel off. pub. ger.* Concurrit enim cum actione Quod metus causa, rei vindicatio vtilis, *l. 9. §. volenti, & §. licet, D. de eo quod met. causa, l. 3. C. eod.* Sed *d. l. pen.* est de actione Quod metus causa, & singularis in eo quod eo iudicio vēditor recipit rem suā non reddito pretio. Posset obiici *l. milites, D. de re mil. & l. aufertur §. quod à præside, D. de iur. fisc. & l. j. C. Th. de his quæ adm. vel off. pub. ger.* quæ rem ita venditam illicite addicunt fisco. atque etiam *l. non licet, D. de contr. empt.* quæ cum sit ex libro Martini de delatoribus, sane dum emptorem rem amittere ait, significat eam vindicari fisco. & adiicit *d. §. quod à præside*, etiam pretium inferri fisco, & *d. l. non licet.* pœnam tripli ex Constitutione Seueri & Antonini. nam in quadruplo inest simplum, id est æstimatio rei. Sed rem fisco vindicari ita verum esse dicam si venditor post depositam ab emptore administrationem venditionē fecerit ratam, vel si quinquennio integro in repetitione cessauerit, *l. 5. C. Th. de his quæ adm. vel off. pub. ger.* nam & hoc in hac specie singulare est, vt actio quod metus causa vel rei vindicatio tollatur præscriptione quinquennij, itemque ratihabitione venditoris, licet venditio non ideo magis confirmetur, *l. 1. C. de cont. ind.* nimirum statim fisco vindicante rem illicitè venditam. Rursus vero quod dixi quadruplum fisco inferri in quo insit pretium rei velim accipi indistinctè siue emptor nondum soluerit siue soluerit pretium venditori, sed hoc posteriori casu pretium repetit ipse vel heres eius quod prænumerauit venditori, *l. 1. C. Th. de his quæ adm. vel off. pub. ger. & arg. l. Senatus, D. de cont. empt.*

Cap. XIV.

Constitutio Zenonis ad Ælianum P. F. P. scripta quæ in Codice Iustiniani discissa est in tres partes.

VNa est Constitutio Zenonis ad Ælianum P. F. P. quæ diuisa est in Codice Iustiniani in partes tres *l. vlt. C. de in int. rest. minor. l. mulier, C. de iur. dot. l. vlt. C de mag. con.* quarū legū etiam hæc vna subscri-

ptio est, *Dat Kal. Ian. C. P. Basilio V. C. Cos.* Male adiungunt quidam Basilio Constantem in *l. vlt. De in int. rest. minor.* nam is Basilius Consul fuit solus. & male etiam Armatium in *d. l. mulier.* nam is Armatius non cum hoc Basilio Consul fuit, sed cum alio qui & Basilius, cuius memoria damnata fuit, *l. decernimus C. de sac. eccl.* adeo vt in subscriptionibus eius nomen non ponatur, sed Armatij tantum. Species autem eius Constitutionis & integra sententia hæc est. Minor xxv. annis consentiente curatore iure dato ex decreto prætoris vel præsidis, & vel generali curatore vel specialiter dato dotis constituendæ causa, nihil refert, vt *l. siue generalis, D. de iur. dot.* dotem dedit vel promisit pro modo facultatum suarum & dignitate maritinatalium; suorum. Alioquin restitueretur puella aduersus dotem. *l. si ex causa §. in dotis, D. de minor.* Ceterùm in conficiendo inuentario & ineunda æstimatione bonorum puellæ, vitio scribæ non vitio curatoris vilioris æstimata sūt bona, puta æstimata quingentis quæ digna erant sexcentis, ac proinde secundum eam æstimationem curator puellæ cauit in quingenta dato fideiussore, ea scilic. quingenta puellæ salua fore. Verum postea, in collocanda puella diligentius excussis eius facultatibus, curator dedit in dotem sexcenta. maiorem igitur quantitatem quam quæ cautione continetur. quo fit vt in damno versetur mulier cui non est tantum in integrum quantitatem patrimonij sui, in integrum dotem. Quæritur an ideo restitui possit aduersus dotem vel dotis promissionem? Et dicam ex *l. vlt. C. de in int. rest. minor.* restitui non posse. quia restitutio datur tantum minori decepto. & captus non videtur qui iure communi vsus est. quæ regula sumpta est ex Papiniano in *l. inter eos §. pen. D. de fideiussor.* & vsurpatur etiam ab Vlpiano in *l. nihil consensus §. 1. De reg. iur.* his verbis: *Non capitur qui ius publicum sequitur.* Ius publicum & ius commune idem est. Iure autem communi vsa est quæ adhibito curatore rite constituto dotem marito dedit, aut promisit secundum modum patrimonij sui. Ergo non videtur capta, & consequenter non potest restitui aduersus dotem vel dotis promissionem: denique vt ait *d. l. mulier,* rectè dotem dedit, rectè promisit: & si promisit rectè, exigi potest. Est enim legendum in *d. l. mulier, exigi,* non *exigere.* exigi habent veteres membranæ & Latinorū & Græcorum in illis verbis, ἡ ἐπ' ἐπαγγελίᾳ διδόναι, ἀπαιτεῖται. Ceterum vt additur in *l. vlt. De mag. con.* aduersus scribam habet mulier in id quod interest actionem in factum ex S. C. quod non satis exegerit in omnem quantitatem bonorum, quod puellę bona perperam æstimauerit. & ita his tribus legibus coactis in vnam, alia ex alia lucem clarissimam accipiet. Et scribam intelligere oportet prætoris vel præsidis non tamen quasi apparitorem qualemcunque, sed quasi honoratiorem, cum Clarissimus appelletur in Nouel. Iustiniani xc i v. & nominatim etiam hæc ei dicatur iniuncta cura rerum earum quæ pertinent ad minores xxv. annis. & euidentius in No. Constantini Porphyrogeniti περὶ σπορτούλων τοῦ σκρίβα, id est, de sportulis scribæ, in qua dicitur non esse τάξεως ἀφανοῦς, ἀλλὰ (ὡς φησὶ) τῆς ἀξιολογωτάτης ... [illegible] ...

CAP. XV.

Laus Themistio philosopho reddita oratione Constantij Imperatoris.

Extat pars orationis Constantij Imperatoris ad Senatum de prætoribus designandis in *l. 12. & 13. C. Th. de prat. & quæst.* & inter cetera *l. 12.* tantum honoris ea oratio tribuit Themistio philosopho, vt eius scientiam dicat augere dignitatem, velitque eum adesse in designandis ex S. C. prætoribus, & ius habere suffragij. Cuius laudis gratiam animaduerti Themistium Imperatori retulisse satis amplam in ea oratione cuius titulus est, περὶ τοῦ αὐτοκράτορος ἐγκωμιάσαντος αὐτὸν περὶ τῆς γερουσίας, ἀχαριστεῖν. Nam quod Constantinum eum vocat non Constantium, vt in ea oratione quæ illam antecedit, iam supra dixi esse solemne auctoribus vt Constantium malint Constantinum appellare: qui inuicem collati necessario distinguuntur in eiusdem oratione ad Iulianum illo loco, ... Κωνσταντῖνον ... Κωνσταντῖνον ... Sic legendum.

CAP. XVI.

Constitutio Græca quæ desideratur in titulo Mandati vel contra.

Rectè Papinianus *l. 7. D. mandati* considerandum esse iudici vtrum salarium procuratori dominus constituerit laboris remunerandi gratia, quæ pactio honesta & licita est, an ex euentu incerto litis procurator pactus sit dari sibi quantitatem certam aut partem litis certam, quæ plerunque longe maioris pecuniæ est quam salarium, quod solet esse modicum. Hæc enim pactio reprobata est, quasi detrimentosa nimis ei ad quem res pertinet, & certa redemptio litis alienæ, societas scilicet futuræ victoriæ conuenta inter dominum & procuratorem contra bonos mores. Et quia plerumque cessionibus actionum eæ insunt tacite pactiones, etiamsi pecunia interuenerit, omnes præsumuntur esse tales, & prohibentur ab Anastasio in *l. per diuersas. C. mandati,* & redemptor litis magis esse præsumitur qui pecunia data alienam suscepit actionem. & nominatim cauetur eadem lege, ne ex actione cessa plus consequatur procurator quam dedesit ipse, & reliquum vt cedat lucro debitoris, quod & Constitutio Iustiniani confirmat, *l. ab Anastasio, eod.* quæ res mirum in modum coërcet cessiones nominum. vix enim vllus est qui ea redimat eodem pretio quo constant, etiamsi spem vindictæ aliquam propositam habeat, quia hoc genere se onerauerit potius quam aduersarium, vt contra si pretio viliore, aduersarium releuarit hoc iure recepto quam onerarit potius. sed ab Anastasio excipiuntur hi casus, *Si coheredes in familia erciscunda inuicem cedant actiones. si creditori nomen aliquod detur in solutum, si possessori rei alienæ inferenti æstimationem litis dominus cedat actionibus suis,* vt *l. si culpa, D. de rei vind. Si heres legatariis aut fideicommissariis quibus actiones aut res legata sunt æque cedat actionibus suis.* His enim casibus cessiones actionum valent in solidum. Sed hoc & si probarit Iustinianus in *d. l. ab Anastasio,* abrogat statim in *l. vlt. eiusdem tit.* quæ etiam his casibus vult cessionem eatenus valere quatenus is cui facta est de suo contulit coheredi, qui cessit actionem, vel quatenus creditori aut legatariis debuit debitor vel heres qui cessit actionem, vel quatenus ei dedit possessor pro æstimatione litis. Et vt

vno tantum casu omoi ex parte valeant cessiones actionum si fiant donationis & meræ liberalitatis caussa citra dissimulationem vllam. Desiderabatur nouissima hæc Iustiniani Constitutio in *tit. mandati vel con.* ablegata in patriam quod esset Græca. Sed eius sententiam auctores βασιλικῶν conseruarunt, etiam eo nominatim adiecto, se eam nō edere κατὰ πόδα quod esset græca. Et verba βασιλικῶν hæc sunt. Ἡ' παροῦσα διάταξις μέμνηται μὲν τῆς ἀναστασίου θείας λήξεως διατάξεως τῆς γινομένης περὶ τῶν ἐγχειρήσεων, ἥτις βούλεται τὸν χρήματα δεδωκότα καὶ ἀγωγὰς ἐγχειρηθῆναι, μηδὲν πλέον ἀπαιτεῖν ἐκ τῶν ἐγχειρηθεισῶν ἀγωγῶν, εἰ μὴ μόνον ἅπερ δέδωκεν ὑπὲρ αὐτῶν. ἀρέσκει δὲ τὸ ἐκεῖνο τῇ διατάξει προσθεῖναί τινα ὑπεξῃρημένα καλῶς καὶ ἐπὶ τούτων τῶν προσώπων τὸ αὐτὸ νόμιμον κρατεῖν, καὶ μηκέτι φυλάττεσθαι τὴν ἐκείνης τῇ διατάξει γινομένην ὑπεξαίρεσιν, ἀλλὰ τὸν δεδωκότα χρήματα μόνον ἀντιλαμβάνειν μετὰ τῶν τόκων. εἰ δὲ δωρεά τις καθαρὰ γένοιτο ἀγωγῶν, τὴν ἐπὶ ταῖς ἐγχειρήσεσιν ἰσχύειν βούλεται. εἰ μὴ ἄρα κατὰ παραχώρησιν ἐγένετο. ἑλληνικὴ δὲ οὖσα ἡ κατὰ πόδα παρεδόθησαν, ἡ δὲ αὐτὴ κατὰ τὴν ἡμετέραν διάταξιν.

Cap. XVII.

Dioptra, Specus, Cuniculus.

EVm qui ius habet aquæ ducendæ si riuum apertum operiat, Ofilius existimabat impune prohiberi, *l. 1 §. vlt. D. de riuis.* Idem Labeo *l. 2.* in qua *terrenum* dixit, pro *subterraneum* aliter quam dicto §. C *vlt. & l. 3. §. 1.* & contra idem esse Ofilius existimabat si opertum aperiat, quod hoc genere, vt arbitror, aliter aquam ducat quam duxerit ante, vt præceptor Ofilij Seruius scripsit de eo qui aquam per apertum ducit quam ante per specum duxit. Per Specum ducere species est ducendi per opertum, & id quod Græci dixere κατὰ διόπτραν. Et quod contra Seruium Vlpianus concludit non impune prohiberi eum qui per apertum aquam ducit quam ante duxit per specum, nisi is qui prohibet sua maxime interesse doceat ne ita docatur aqua, *d. l. j. §. vlt. l. 3. D. eod.* id iidem Græci sic interpretantur, δύναται τὸ ἀνοίγειν κατὰ διόπτραν ἐλκόμενον συγκεκαλυμμένον ποιεῖν, εἰ μὴ πλέον ὠφελεῖται ἀντίδικος. Potest quis riuum aperire eum quem duxerat ante per specum, si non maior vtilitas versetur D aduersarij. & notatur ab iisdem dioptram vulgo πλαθεῖαν dici. male Budæus machinam haustoriam, & com eo, qui sic ea verba transtulit. Potest quis id quod prius in aperto ducebatur operire, nisi si maiorem aduersarius vtilitatem ex altero capiat. Cum igitur per specum ducere, sit species ducendi per opertum & occultum, recte dixeris specum parum aut nihil distare à cuniculo, vt *l. si creto, D. de fur. l. 2 §. scio tractatum, D. ne quid in lo. publ. Cic. xv. ad Attic. Et sine paucos specus in extremo fundo & eos quidem subterraneos seruitutis apud Thalnam quid habituros.* Curtius Ruffus 4. *Agi cuniculos iussit, nec saxa cotesque qua interpellent specus obstabant.* & viij. *Aditus specus accipit lumen, interiora nisi in lato lumine obscura sunt. perpetuus cuniculus iter prabet in campos ignotum nisi indigenis*, & ix. E *vrbem cuniculo cepit. barbaris simile monstri visum est, quippe in media vrbe armati terra exibant nullo suffossi specus ante vestigio facto.* Tacitus aj. *Recluserat specus quærendis venis argenti.* Vitruuius vij. *Specus sub terra fodiebantur ad argentum inueniendum:* Seneca 6. *Nat. quæst. In laxos specus: quid enim aliud appellem loca vacua sub terris?* At *l. supra, D. de aqua & aq. pl. arc.* differentiam facit inter specum & cuniculum, & Græci qui illo loco specum interpretantur esse canalem aut cauum apertum, cuniculum canalem opertum. & possit specus vtrumque significare, cum & *specum vulneris atri* dixerit Virgilius. Malim tamen

A in *d. l. supra, At si specus cuniculum sub riuo aget.* Nam vt supra iter publicum pontem aut arcum aut sub itinere publico specos facere non possum *d. §. scio*, ita nec supra iter priuatum: & similiter supra riuum alienum pontem, vel sub riuo alieno specum. i. subterraneum cuniculum facere non possum. quæ est sententia dictæ *l. supra.* Διόπτραν autem specum Græci dicere ex *d. l. j. De riuis* quæ specum ait esse locum ex quo despicitur, quæ definitio est nominis, non rei. nec ferendus Daniel Barbarus qui quasi explicatius vt rem ostenderet, sublimem ripis locum ex quo aqua despicitur, esse finiuit.

B

Cap. XVIII.

Beneficium l. 2. C. de resc. vend. male porrigi ad emptorem.

AEquum erat subuenire venditori qui minoris vendidit, quem plerunque necessitas rei familiaris compellit vendere pretio minore, *l. 2. 12. & 16. C. de resc. vend. l. j C. de prad. cur. l. 2. C. sine cen. vel rel. l. ita ve omnes §. 1. Mand.* non etiam emptori vltro accedenti ad emptionem prædij sæpe fraudandi causa, & plerunque ementi pretio impenso, & immodico, affectione opportunitatis vel vicinitatis vel cœli vel quod illic educatus sit, vel parentes sepulti, vt C *l. j. §. sed si rem, D. si quid in fraud. pat.* vel quod maiorum eius fuerit, vt *l. si in emptionem, D. de minor.* qua cupiditate incensus vltro proiicit sæpe ingentia & immensa pretia. quod calorem vocat *l. locatio, D. de pub.* alij insaniam. Cicero ad *Atticum xiij. Othonem vincas volo, nec tamen illum insaniturum puto.* Virg. *Insanire libet quoniam tibi:* & stultitiam *l. 3. ad leg. Fal.* & recto post Notitiam Ro. Imperij de rebus bellicis auctor quidam, ementis fraudulentam calliditatem & vendentis damnosam necessitatem, difficultatem contractibus inferre, ne rebus intersit simplicitas. Et Saluianus v. *de prouidentia Dei: Inuidiam penes emptorem, inopiam penes venditorem esse, quod emptor emat vt substantiam suam augeat, venditor vt minuat.* Et inde etiam leges omnes, *l. 2. & l. 8. C. de resc. vend. & l. j. C. si* D *maior factus alien. rat. hab. & c. 3. & pen. de empt. & vend. & No. Romani senioris de resc. vend.* venditori tantum fraudato supra dimidiam iusti pretij dant rescissionem. nulla opitulatur emptori maiori xxv. annis qui fundum iniquissimo pretio emit. minori fateor subueniri siue minoris vendiderit siue pluris quam oporteret emerit, *l. patri §. prædium, D. de minor. l. 11. C. de prad. min. l. Iulianus §. si colludente, De act. emp.* & marito grauato in æstimatione dotis, *l. 6. C. Solut. matrimonio.* quia non simplex emptio est, sed dotis causa, *l. quotiens, D. de iu. dot.* nego subueniri extraneo maiori xxv. an. qui supra verum fundi pretium cum altero tanto amplius emit, qui vt fundum dignum iv. emit. x. vel ia. Nam si fraus est ea parte venditoris cum rem dignam x. vendit iv. quia nec dimidiam par- E tem veræ æstimationis rei suæ consequitur: & similis igitur è contrario fraus est ex parte emptoris cum rem dignam iv. emit a. vel ix. quia ea re empta nec dimidiam pecuniæ suæ partem fert. & similiter cum rem dignam x. emit xxj. vt retro fraus est ea parte venditoris si rem dignam xxj. vendat x. Et quemadmodum No. Romani senioris dimidiam iusti verique pretij cum de venditore fraudato agitur, vocat duplum, dū τὸ ὑπερδιπλασιασμὸν εἰς τὸ διπλοῦν vocat id quod plus est in re vendita eiusve rei pretio vero quam in pretio conuento: ita si agatur de emptore fraudato, dimidia iusti pretij erit duplum, sed in emptore est duplum pretij veri, in venditore est duplum pretij conuenti. Et

Et quod excedit hæc dupla fraus est quę in venditore corrigitur per rescissionem intra quadriennium, vt cautum est No. Romani, ex Constitutione regia intra decennium, non in emptore: sicut ex forma PP. relata apud Harmenopulum lib. 3. epit. tit. 8. constat corrigi eam in locatore non in conductore. Et in permutatione igitur quatenus vterque venditori similis est, vtrique idem beneficium dabitur, non quatenus vterque emptorem imitatur. & error communis tamen obtinuit, vt idem iuris sit in emptore. cui agnatus est etiam alius, vt fraudatus emptor intelligatur si rem dignam x. emerit xvi. cum eo tamen modo emptor plus quam dimidiam pecuniæ suæ partem ex ea re habeat saluam. & bene hunc errorem notauit Carolus Molinæus *libro de vsuris* salebrosa licet & incondita oratione nimis. nondum quisquam indicauerat beneficium *d. l. 2.* non esse producendum ad emptorem maiorem xxv. annis. Pertinet enim ea lex ad maiores non ad minores, & ad res soli non ad mobiles. & hoc posito non debere produci *d. l. 2.* ad emptorem supernacuum est quærere vtrum fraus emptoris tunc sit intolerabilis, cum rem dignam x. emit xvi. an cum emit eam xxi.

Cap. XIX.

Ferre & auferre ad §. si debitorem, l. ait prætor, D. quæ in fraud. cred.

CReditorem persequentem debitorem fugientem & pecuniam secum ferentem auferre ei pecuniam sibi debitam si quis dixerit, vt *l. ait prætor §. si debitorem, D. quæ in fraud. cred.* quis non statim intelliget inlico, inque articulo ipso atque momento manu iniecta sine iudice iudiciove fugienti debitori qui nec iuris nec ordinis spatium creditori relinquat vllum, pecuniam debitam auferri? Ergo cum ea res creditori fraudi non sit, recte statuo licere fugienti debitori & pecuniam secum ferenti inlico auferre pecuniam debitam auctoritate sua. Sic sane. nam quod plus est etiã in fugientem xii. tab. dant manus iniectionem his verbis, *Si caluitur pedemve struit, manum endo iacito.* In moratorem igitur, vt in iudicatum alio capite qui moratur & frustratur nec iudicatum facit: itemque in fugientem. Inciuilis quidem hodie hæc via est & extraordinaria. Fateor. Sed inciuile æque est si probaueris quod fecit creditor, dum sibi vigilat suum vt seruet sibi, cuius amittendi in summo periculo versabatur fugiente debitore: vt euidenter est scriptũ *l. vlt §. vlt. quod met. cau.* quod exegit creditor à debitore sine cognitione iudicis interueniente apparitore, cuius interuentus cum abest notio iudicis non facit tamen ne vim qui facit creditor auctoritate sua debitum extorquens, ideo minus vim fecisse videatur; tamen inciuile esse id ab eo creditore reuocari. excusatur hoc casu qui suum recipit quasi quasi præsentia apparitoris, illo præcipiti fuga debitoris, præsentique & prærupto periculo amittendæ rei suæ. Non omnis vis improbatur. dicam creditorẽ magis necessario quam libenter vim fecisse, magis coacte quam ciuiliter, vt Liuius 38: magis piè quam ciuiliter vim fecisse. Dicam melius esse per magistratum id facere, vt *l. si stipulatus sum, in fi. D. de solut.* si copiã adeundi magistratus faceret debitor. sed in fugiente illud tolerari æquum esse. Et manus iniectionem fieri in ancillam prostitutam contra legem venditionis auctore magistratu, *l. 4. C. Si manc. ita veneat ne prost.* sed & sine magistratu si facta fuerit ex lege conuentionis, eam reuocari inciuile esse.

Cap. XX.

Ad initium l. iustissime, D. de Aedil. edic.

HOminis vel fundi venditioni homo accedere potest cuiuscunque pretij, *l. iustissime §. 1. l. itaque, D. de Ædil. edic. l. si in emptione. D. cont. empt.* Rei quę minoris est, j. rei modicæ venditioni homo non accedit. non dico hominem magni pretij non accedere rei modicæ. quod & de aliis rebus dicere possim: nec enim minus ridiculum est tunicæ aut pileo fundũ accedere quam hominem, sed dico modicę rei venditioni non accedere hominem vllius pretij, propter dignitatem oris humani etiamsi serui, natura ei datam: quæ superat omne pretium, quæ inpretiabilis est, quæ tam à sacris quam profanis auctoribus confertur in Deum, quæ efficit vt nec etiam homo habeatur in merce, *l. mercis, De verb. sig.* Denique propter dignitatem oris & naturæ hominem cuiuscunque pretij non accedere venditioni rei modicæ, ne si accedere potest, fraude conquisita tituloque accessionis homo qui est in causa redhibitionis non redhibeatur, quia accessionis redhibitio non est sine re principali, *l. proinde §. vlt. D. eod.* & constat rei minimæ redhibitionem non esse, *l. si tamen §. vlt. eod.* rei vel causæ minimæ, *l. res, D. de cont. empt.* quæ secundum inscriptionem recte refertur ad ædilitium edictum, & ita si vel euincatur res minima quæ principaliter in venditionem venit, vel si accessio rei quæ maioris sit, euictionis nomine constat in duplum venditorem non teneri, *l. ex empto §. si quis rem, D. de act. empt.* Atque ita tam rei minimæ quam accessionis cuiusque simplariam venditionem esse. Hæc erat operæ cognoscere volenti intelligere id quod Paulus proponit initio *d. l. iustissime.*

Cap. XXI.

Emendatur initium l. 22. D. locat.

SIcut euenit aliquando vt emptionis & venditionis contractus claudicet & obligetur emptor non venditor, vt in specie *l. Iulianus §. si quis à pupillo, D. de actionibus empt.* ita scriptum est *l. 20. D. loca.* Interdum conductorem obligari non locatorem ex Pauli xxxiv. ad edictum. & species mutila subiicitur his verbis, *veluti cum emptor fundum conducit donec pretium exsoluat*, quam nemo adhuc peregit bene. & sane nihil esse possit operosius quam si tentes eam ex his tantum verbis conficere. & necesse est te pręterita *l. 21.* Iauoleni quæ est intermedia, statim vt eam conficias iungere extremo *d. l. 20.* initium *l. 22.* hoc modo, expleta sententia omni simul ac emendato initio *d. l. 22.* Interdum locator non obligatur, conductor obligatur, veluti cum emptor fundum conducit donec pretium exoluat, id est, si pretio non soluto inempta res sit facta, tunc ex locato erit actio. vnde species ita constituenda erit. vendidi tibi fundum lege commissoria vt si intra diem certum mihi pretium non solueres, fundus inemptus esset & interim vt eum fundum conductum haberes certa mercede donec pretium exsolueres, vt *l. serui emptor, D. de per. & com. rei vend.* Committis in legẽ, & non soluis in præstitutum diẽ, erit mihi in te actio ex locato vt soluas mercedem pro rata temporis quod tibi reliqueram conquirendæ & conficiendę pecuniæ gratia, vt intermedia lex Iauoleni docet, & non erit tibi in me actio ex conducto, vt frui liceat, quia finita simul conductio & emptio est

commissa per te venditionis simul ac quæ conductioni sane inerat, etiam conductionis lege. At similis etiam casus in Basilicis inter *l. dominus & l. cum domum, D. loca.* proponitur, vt plane eo loco videatur deesse lex aliqua de creditore pigneraticio qui debitori rem obligatam locauit donec pretium solueret, vt distracto forte aut soluto pignore sit creditori actio mercedis, non debitori actio ex conducto vt frui liceat, quasi finita conductione. Et verba *βασιλικῶν* hæc sunt: *ἐὰν ὁ δανειστὴς μισθώσῃ τῷ χρεώστῃ τὸ ἐνέχυρον, αὐτὸς μὲν ἔχει κατὰ τοῦ μισθωτοῦ ἀγωγὴν, ὁ δὲ χρεώστης οὐκ ἔχει κατὰ τοῦ μισθωτοῦ ἀγωγήν.*

Cap. XXII.

De non perpetuandis aduocatis. Et de his Constitutiones quadam noua.

ADuocatorum olim in foro erat certus numerus, & qui ex eo erant numero temporarij non perpetui, *l. cum aduocatio, C. de aduoc. diuers. iud.* Deinde penuria & paucitas iurisperitorum fecit vt perpetuarentur, *No. Valentiniani de cont. hi quead. min. vel off. publ. ger.* & ante etiam exceptis aduocatis fori illustrium præfectorum prætorio, idẽ Theodosius prouinciarum & spectabilium iudicum aduocatos perpetuauerat, *No. de postul. & perp. aduoc.* Inueni Nouellam Valentiniani & Martiani, necdum enim omnes luci redditæ sunt Nouellæ vel Theodosij vel Valentiniani vel successorum Constitutiones, quæ tandem multis iam adolescentibus iuris peritis ne cohiberentur studia iuris si perpetuo causis agendis insiderent veterani, Ius vetus restituit, vt veteres aduocati cederent nouis, nec essent perpetui. Proponam eius Nouellæ verba quæ habeo. ea enim tantum habeo, quæ lacera quædam vetus scheda dedit, quæ adglutinata erat inuolucro libri cuiusdam Theologici. IMPP. *Valentin. & Mart.* AA. *Storatio* PP. *Multa in sanciendis legibus non solum sibi vindicat, verum etiam temporis ratio persuadet, non quod præceptorum diuersitas placeat, sed quod euentuum qualitas pensius facit esse indicium, & firmius constituto robur est, quotiens priori sententia magis magisque probata succedit. Dudum lata lex exceptis inlustribus foris ceteris ac prouincialibus perpetuitatem concesserat actionis, sed nunc adcrescente pube & literaria indole inuenente, aditi exoratique sumus ne sub aliorum perpetuitate succedentium studiorum feruor euanescat. quis enim se ei officio nouus professor inferat quod veteranus insederit, vt non sit tam actor quam obseruator alterius, & quia hac qua ab homine caduca sunt, fiunt subrogatione perpetua, ne interdicentibus studijs ipsa pariter officia conquiescant, hac generali constitutione decernimus vniuersa fora tam inlustrium Præfectorum prætorij ac præfec. vrbi quam reliqua omnia, &c.* Et hæc igitur tandem fuit magis magisq; probata sententia, quę & vetus, ne essent aduocati perpetui, sed eo officio magno, necessario, sancto certo tempore functi fisci patronatum etiam ad tempus susciperent, ac post scãderent maiores honores: quæ valuit diu post eam Nouellam. Nam & *l. iubemus aduocationem, C. de aduoc. diuers. iud.* indicat finem eius professionis aliquem esse legitimum, vt *No. Theodosij de postulando & perp. adu.* finẽ aduocationis ostendit esse in foro pręf. præt. quem sequitur fructus specialium priuilegiorum & palma dignitatis, clarissimatus scilicet vt *l. suggestionem C. de aduo. diuers. iud.* & *Nouel. Valentiniani de trib. fisci & de sac. aud.* vel spectabilis vicariæ dignitatis, vt *No.* eiusdem *de postul.* deniq; finem quidem esse eum quem quisque sibi aduocatus fecerit, sed non finem quem sequantur priuilegia dignitatesque, nisi, vt iam tempus exprimam, ex eadem *No. Valentiniani de postulando*, id saltem quod debent aduocati impendere foro prætorianæ aut vrbanę præfecturæ, in eo expleuerint annos xx. aut minimum xv. Est vero interim operę scire in ea No. sic esse legendum: *Neque enim perpetiendum putamus huiusmodi dignitatem in his qui aduocatione functi sunt, imaginariam aut vacantiuam videri.* & paulo post. *etiam hoc parum esse videatur.* & circa principium, *In admittendis, retinendis, honorandisque causidicis.* His addam aliam Constitutionem Valentiniani nondum editam, quæ & si certus esset in vnoquoq; foro aduocatorum numerus lege definitus, Afris qui à Vandalis & Alanis vastata Africa pulsi sedibus & profugi in Italia vagabantur, liberalibus studiis institutis, concedit vt apud omnes iudices causas orare possint, atque etiam in foro prætorianæ vel vrbanæ præfecturæ tribus. & verba Constitutionis hæc sunt. IMPP. *Theodos. & Valentin.* AA. *Albino* PP. *Illyrici. Ex adfectu publico conuenit eorum necessitatibus subuenire qui in fatales miserias inciderint. Imperatoria siquidem vis maior laudis est aliqua decreta mollire quando vis maior inopinata cladis fatale generarit incommodum Albine P. K. A A. Vnde inlustris & praecelsa magnificentia tua pragmatici nostri tenore comperto sciat, Afros qui infortunio hostilis cladis expulsi eiectiq; fortunis omnibus spem sui actus & conuersationis solita perdiderunt, & imbuti studijs literarum causas agere destinarunt, siue agere iam cœperunt apud omnes iudices his aduocationis copiam remoto legis vinculo esse permissam, vt ærumnas in quibus nunc sunt, tali possint remedio subleuare, præter prætorianam togam forumque vrbanum, in quo agendorum negotiorum licentiam tribus pietas nostra permisit. nec enim nen eos oportet studijs fauorabilibus adiuuari quibus hoc solum remansit quod sibi non potuit vindicare captiuitas. Datum XIII. Kalend. Sept. Rauenna Maximo II. & Paterio Coss.*

Cap. XXIII.

De siliquarum exactionibus.

TRia sunt onera negotiorum, Monopolij, si certæ personæ vel certo corpori concesserit princeps, vt ei soli ius sit vendendæ certæ mercis, quę concessio principis non erat improbata ante Constitutionem Zenonis de monopoliis, sub onere conferendæ insiscum pensionis certæ. Et aliud est onus aurariæ functionis siue lustralis auri & argenti collationis, de quo est primus titulus *libri xi. Cod.* Est & tertium onus siliquatici, de quo ita Cassiodorus *lib. 4 Var. siliquatici præstationem rebus omnibus nundinandis prouida definiuit antiquitas.* Inueni id primum definisse Theodosium & Valentinianum augendo ærario quod fuerat exhaustum, vt nundinis quibusque decreto prouincialium loco & tempore constituto, ex qualibet mercium negotiatione, fisco in singulos solidos venditor dimidiam siliquam, ac similiter emptor alteram dimidiam siliquam inferret. & hac de re edicti eorum verba quæ reperi hæc sunt. IMPP. THEOD. & VALENT. AA. *Cum pietatis nostra animo ad quærenda remedij publici adiumenta perpetua cogitationes se ingerãt, nihil tam necessarium cura serenitatis nostra perspicit sicut omnium sensibus non optamus occurrere, quam vt defessis rebus adflictoque publico tantum robur numerosi exercitus præparetur, sed nec tam salubris, in qua omnium plena securitatis fundamenta ponenda sunt per varia erogationum clementia nostræ conatum odoraturus, vt ipso experimento non modo hi qui nouis sacramentis obligantur, sed ne veteri quidem exercitui quæ ab exhaustis ægerrime conferuntur ad victum vel ad vestitum posse præberi, quos nisi indigna*

*digna & pudenda armato nomini negotiatio aleret, vix possent à famis periculo & à frigorum pernicie vind.cari. Quæ erga his angustiis remedia prouidenda sunt, mens nostra serenitatis exæstuat. nam si à possessore super alia quæ præstat has expensas requirat, vltimas tenuesque eius vires compulsio talis extinguet: si à mercatoribus rursus hoc efflagitet, necesse est eos depressos tanti aeris mole succumbere. Inter hæc anima fluctuante hanc viam reperimus primum cuius leuissima functio publici quæstus habeat magna compendia. deinde quæ ad vniuersos pertinens à paucis intollerabilia damna submoueat, atque ita sine sensu dispendiorum fit, vt cum plus hinc publica vtilitati conquiri valeat, nullus se speciatim queratur adfligi, & neque à tenuissimis possessorum reliquiis vel defectu miserabili negotiatorum quicquam impossibile postuletur. Placuit itaque vt omni venditione per solidum dimidia siliqua ab emptore, dimidia à venditore, per omnem contractum æqualiter publico conferatur in omnibus mobilibus immobilibusque rebus, venditiones tantum emptionesque duntaxat tali condicione * tam bonus rei effectus aliter non poterit prouenire nisi huic muneri certi qui præficiendi sunt eligantur communi procerum nostrorum concilio atque tractatu, quod electionis iudicium reseruabitur circa eos qui in alterum locum adiectionis augmento voluerint subrogari. Per singula igitur negotiationum genera singulos præponi oportere hac edictali lege decernimus quos fides atque industria huic officia sustinendo idoneos comprobauerit. vtilius quippe est distributis procurationibus mercium omnium, vt in talibus rebus fieri solet, depulsa permixtionis caligine apertius & liquidius declarare quid quisque pro conducta mercium nundinatione dependat. Omnis autem contractus qui clanculario vel emente vel vendente in fraudem legis initus fuerit, careat firmitate. quod ne fiat ea ratione prospicimus vt gestis municipalibus immobilium rerum contractus constet initus, mobilium vero emissis pittaciis transfigatur, & is qui præpositus fuerit huic muneri profiteatur se id quod per hanc legem compendiis publicis decretum est consecutum, ita vt post annum securitatis amissa discussio minime requiratur: qui si à tabellione vel contractoribus conuentus ad gesta venire distulerit, inlato curialibus quod huius edicti lege inferendum est, venditio perfecta stabilitate nitatur. Ille autem qui huic rei præpositus spe lucri proprii publicum commodum putauerit differendum, tali adficiendus incommodo est vt tantundem ipse fisci viribus inferat quantum de ipso contractu cui conuentus præsentiam suam negauit à contrahentibus publico fuerit inlatum, quod ab eo magistratus & curiales exigere curabunt, quam pœnam neque ordines effugiant, neque moderatores prouinciarum si qua ipsi fraude vel conludio publica emolumenta distulerint, sed hæc quæ tam salubriter ordinamus in omnibus prouinciis atque vrbibus vna eademque volumus ratione seruari quod absque vllius erroris impedimento explicabitur, si certa nundinæ ciuitatibus earumque territoriis ordinentur. Iubemus enim & in oppidis & in regionibus certa loca ac tempora emendis atque vendendis rebus per honoratorum dispositionem necnon ordinum seu ciuium sub præsentia moderatoris prouinciæ manifesta definitione constitui. Nulli itaque mercatori præter hanc obseruationem nisi ad designata loca temporibus præstitutis ad negotiationis suæ species distrahendas passim licebit accedere, vt certa ratio emendi atque vendendi ibi constare possit vbi nundinandi ius prouincialium tractatu fuerit deputatum, & id quod præberi suprastatuimus, facilius eorum qui præpositi fuerint valeat diligentia reperire: quæ vero ex his supplenda & minutius ordinanda sunt, amplissima, &c.*

Cap. XXIIII.

In quarto libro Codicis quædam emendata.

In *l. Circa, de loca.* contractus locationis fidem esse seruandam, si nihil specialiter exprimatur contra

A consuetudinem regionis, rectius Græci, *si quid specialiter &c.* εἰ μὴ ἰδικῶς ἐκφωνηθῇ παρὰ τὴν τοῦ κλίματος συνήθειαν. nam sicut contra ea quę moris & consuetudinis sunt vt veniant in iudicium empti & venditi, pacisci licet, veluti ne cautio duplæ præstetur, *l. pacta, D. de contr. empt.* ita & contra ea quæ moris est venire in ceteris contractibus. In *l. vlt. D. si man. ita fuit alie. vt man.* scribendum, *condicionis potestate manumittentis factum repræsentari*, sublato articulo *post*, qui inoleuerat ex verbi quod præcedit signo compendiario. Condicionis autem, id est, conuentionis additæ venditioni serui, vt scilicet manumitteretur. & ita Græci, ἐπειδὴ ἡ τοῦ συμφώνου δύναμις τὴν ὀφείλουσαν μετὰ
B τὸ πρᾶγμα δοθῆναι ἐλευθερίαν ἐπιτίθησι. In *l. pen. C. de ædil. act.* restituenda est vera vetusque scriptura omnium librorum, *pestibilis fundus, id est, pestibulas, vel herbam letiferam habens.* Pestibulas nimirum vocat natricum serpentumque pestes, vt Columella loquitur, confecto nomine ex peste, vt naustibuli ex naui auctore Festo. Odore solo fit sæpe pestilens locus *l. 2. §. idem ait si odore, D. ne quid in loc. publ.* & ita Columella *viri. serpentum odorem pestilentem esse.* In *l. per diuersas, C. mãd.* ne legas *properare, sed præparare*, vt in Basil. παρασκευάζειν, & in veteri conuersione Gallica, *appareiller*, vt *l. vlt. §. personis, C. de adm. tut.*

C

Cap. XXV.

Lex prima Dig. de testibus.

Quod est scriptum in *l. ob carmen, D. de test.* ob carmen famosum damnatum intestabilem esse, id Gręci sic interpretantur *lib. 21.* βασιλικῶν *tit. 1. cap. 21.* ἀπόβλητος εἰς μαρτυρίαν γίνεται ὁ καταδικασθεὶς ἐπὶ τῇ ποιήσει παραχάρου φλυαρίας. quibus verbis qui non animaduertunt ea esse ex *d. l. ob carmen*, alij hoc significari scribunt, reiici à testimonio eum qui tumultuosam petulantiam designasse iudicatus erit, alij eum qui condemnatus sit quod turbulentas & seditiosas aliquas ineptias fecerit. qua versione nihil ineptius. ac rursus peccant etiam in eo quod decepti Balsamone
D existimant hæc esse verba *l. 1. C. de testibus* quæ longe alia sunt in eodem libro & tit. βασιλικῶν *cap. 26.* nempe hæc: Κατὰ ἐγγράφου μαρτυρίας ἄγραφος μαρτυρία οὐ προσφέρεται. & apud Harmenopulum 1. *epitomarum*, ἄγραφος μαρτυρία κατὰ ἐγγράφου μαρτυρίας ἰσχύειν οὐ δύναται. quod idem est, & id omnino quod ita Paulus scribit *v. Sent. Testes cum de fide tabularum nihil dicitur, aduersus scripturam interrogari non possunt.* Ceterum huic Constitutioni vt intelligeremus quemadmodum accipienda esset, inueni additum in Harmenopulo interpretationis loco: τοῦτο δὲ νόει ἐπὶ συμβολαίου καὶ ἀγράφου μαρτυρίας. & latius in *Basilicis*, τοῦτο δὲ νόησον, μὴ ὅτι μαρτυρίαις ἐγγράφοις χωρὶς μαρτύρων προσφέρονται. Τότε γὰρ ἡ ἄγραφος φωνὴ τῶν παρεχομένων μαρτύρων ἐστὶν δυνατωτέρα. ἀλλ' ὅτι κατὰ ἐγγράφων
E τινῶν ἐγγράφων δικαιωμάτων ἄγραφοι προσφέρονται μαρτυρίαι. vt scilicet credatur potius viuæ voci testium quam testimoniis, id est, dictis testium recitatis ex scripto, vt *l. 3. §. idem Diuus, & seq. D. eod.* vt aduersus testimonia interrogentur testes ipsi quorum sunt testimonia, & vt testimoniis fides non habeatur nisi eis suffragetur vox testium ipsorum. At contra alia instrumenta de quorum fide nihil dicitur, placet testes non audiri. alioquin nullus erit probationum finis exitusque certus. vt contra instrumentum emptionis vel donationis vel dotis quod non arguitur falsi, testes non interrogentur, ac ne contra chirographum quidem testes recipiantur qui adserant solutam pecuniam fuisse nisi secundum modum præscriptum *l. testium C. eod.* sed contraria scriptura scripturam omnem refelli oportet, & chirographum igitur apocha non testibus.

Cap. XXVI.

Species l. 3. C. plus val. quod ag. quam quod simul. concip.

QVod Impp. Diocletianus & Maximianus scribunt in *l. 3. C. plus val. quod agit. emptione pignoris causa facta non quod scriptum, sed quod gestū est inspici*, qui acceperit de emptione facta in fraudem legum, male speciem posuerit de pignorū lege commissoria, quæ nondum fuerat vetita legibus, male etiam de fructibus rei pigneratæ acquirendis in fraodem Constitutionum quę vsuris modum imponunt, cum nihil in fraudem earum fieri constet si conuenerit vt vice vsurarum fructus creditoris lucro cederent, quæ conuentio *ἀντίχρησις* appellatur. Et sicut in *l. cum ea, C. de transact.* ponitur emptionem factam transactionis causa iure licito nulloque consilio fraudis, ita in *d. l. 3.* admiserim facile supradictas species, si modo nihil agi ponas in fraudem legum, nec contrahi pignus illicitum, sed dabo commodiorem ex *l. 5. §. vlt. & l. seq. D. de dist. pignor.* Re eadem tribus creditoribus in solidum diuersis contractibus obligata, si secundus creditor cui in eo pignore præferebatur primus, id vt obtineret & seruaret sibi emerit à primo, huic offerendæ pecuniæ debitæ tertio creditori ius potestasque est, quia non tam acquirendi dominij quam seruandi sui pignoris causa secundus creditor pignus emisse intelligitur, *vt l. 2. eod.* Atque ita non quod scriptum, sed quod gestum est inspicitur. Emptori nemo habet ius offerendi pretij, *l. 2. C. de rep. her.* Creditori qui ad se trāstulit pignus à primo creditore emptionis genere, quia non tam id egit vt emeret quam vt pignus obtineret, ius est offerendi debiti. & multum interest vtrum emat quis ab inuito, an à volente. Neque vero ab inuito emere pignoris causa iniuriosum est.

Cap. XXVII.

Restitutoria & institoria actio, quę subducta persona mulieris ex S. C. Velleiano, creditori à prætore datur.

MVlier quæ intercedit pro alio aut nouam aut veterem obligationem suscipit. Si veterem nouatione facta, S. C. Velleiano mulier liberatur, & pristina actio in veterem debitorem restituitur, quæ & restitutoria actio dicitur, & rescissoria, & à Græcis ἀποκαταστατική. Si nouam, æque S. C. molier liberatur, & in eum pro quo intercessit instituitur potius quam restituitur actio, *l. quamuis §. si cum essem, D. ad Vell.* Hanc Accursius secutus primos interpretes Latinos, vocat institoriam: quos & Græci secuti *lib. 23. Βασιλικῶν in d. §. si cum essem*, scribunt eum qui contracturus erat cum Titio, interueniente muliere cum ea contraxisse quasi præposita huic negotio, *ὡς προϊσταμένην χάριν πραγματείας*, & in interpretatione quoque *l. has actiones, D. eod.* cum Vlpianus scripsisset has actiones quæ in eos pro quibus mulier intercessit dantur, & heredibus & in heredes & perpetuo competere, has actiones. i. eam quæ restituitur & eam quæ instituitur, illi Accursij interpretationem secuti, nempe hāc, i. institoriam & institutoriam, sic eam legem transferunt, ἡ ἀποκαταστατικὴ ἀγωγὴ καὶ ἡ κατὰ τοῦ προεστῶτος δίδονται καὶ εἰσὶν ἀϊδίζουσαι κληρονόμοις καὶ κατὰ κληρονόμων. Vbi male Græcus interpres quidam, τὴν ἀποκαταστατικὴν interpretatur fideicommissariam quam tenetur heres rogatus alij restituere hereditatem. At vero qood institoriam in eum dari aiunt pro quo mulier interueniens nouam obligationem suscepit, ita defendi potest, si

A creditor scierit eam intercedere *l. 12. l. Seia §. vlt. D. Ad S. C. Vell.* vt in eum detur vel actio negotiorum gestorum vt *l. liberto, D. de neg. gest.* vel in factum vtilis ad exemplum institutoriæ actionis, si mandatu aut voluntate eius intercesserit, *l. pen. in prin. D. de inst. act. l. pen. C. eod. l. idemque §. idem Pap. D. Mand. l. Iulianus §. si procurator, D. de act. emp.* eaque decreta sic instituet prætor magis quam restituet obligationem, vt ait *d. §. Si cum essem.*

Cap. XXVIII.

Interdictum de tabulis exhibendis annuum esse.

B INterdictum de tabulis exhibendis, vt ait Vlpianus in *l. 3. § vlt. D. tab. exhib.* constat esse perpetuum. Imo inquam vero non constat esse perpetuum. namque id Paulus facit annale *IV. Senten. tit. VII.* Est qui constare dicit etiam quod est controuersum, constare puta Vlpiano, etiamsi non Paulo: nec intelligit vim verbi constare, quod iurisconsultorum est proprium. Vnde Cicero *pro Flacco. Retulit ad iurisconsultos; constabat inter omnes.* & scribens ad iurisconsultum *VII. epist. Constat inter omnes, te minimum te vno Samarobrinæ iuris peritiorem esse.* Et sic in *l. nec vllam §. heredem, D. de pet. her.* Basilica pro constat, συνωμολόγηται. & idem eleuat modo Pauli sententiam, modo eludit ita, vt interdictum de tab. exhibendis, imo & quodlibet interdictum perpetuum possit quandocunque reddi, Sed reddito intra annum sit agendum, cum his Pauli verbis, *edicto perpetuo cauetur, vt si tabulæ testamenti non appareant de eorum exhibitione, interdicto reddito intra annum agi possit*, plusquam manifestum sit hoc significari & reddi interdictum, & eodem agi intra annum, non post annum. Et interdictum perpetuum postquam redditum est anno finiri, dum apud eundem lego, quod de philosophis Varro & Cicero, & de iurisperitis verissime vsurpari posse comperio, Neminem ægrotum quid quam somniare tam infandum vel absurdum quod non aliquis dicat eorum qui iuris peritiam profitentur. Annus enim fuit olim præscriptus causis criminalibus, non ciuilibus, *l. reus, D. de mun.*

D *& hon. l. 1. & 2. C. Th. vt intra annum. c. quæst. ter.* alioquin & redditæ actiones ciuiles aut prætoriæ quæ sont perpetuæ non durabunt post annum. An vero alia ratione dicuntur interdicta perpetua, alia actiones? Et quod dicitur interdictum de vi armata reddi post annum, *l. 7. §. Iulianus, D. com. diuid. l. 3. §. hoc interdictum, D. de vi & vi arm.* etiam reddito agi post annum significat. quo enim reddi nisi vt agatur? Et reddi igitur & agi reddito simul post annum, bienniū, triennium, vt de eodem interdicto M. Tullius ait *ad Cassium, In hoc interdicto non solet addi, in hoc anno. quare si iam biennium aut triennium est, in integro res nobis erit.* Et rursus, Si ita ratiocinari licet, anni nulla habetur ratio in *l. 1. C. de tab. exhib.* igitur de tab. exhibendis post annum reddi interdictum potest, similiter

E efficiam post annum reddi interdictum, Ne vis fiat ei qui in possessionem missus est, quia in edicto anni mentio non fit, quod tamen constat esse annale. & in interdicto de tab. exhibendis annum computari ex die quo nasci & competere actori cœpisset. i. ex die delatæ hereditatis aut legati, vel si eo die non supprimerentur tabulę ex die quo primum postea supprimi cœpissent manifestissimum erat: nec in eo id ab aliis interdictis annuis distare quidquam. Et hac de re plena & perspicua est ea mentio quam feci in loco supradicto Pauli.

Cap. XXIX.

Ad eundem animaduersiones quædam.

ETiam male idem ille dum ex professo quod improbat ante iudicat se debere improbare quam id quale sit cognouerit ad *l. 11. §. Aristo, D. quod vi aut clam.* notat ante hæc verba, *Ego si post in diem addictionem factam fundus non precario traditus sit* &c. quæ vera lectio est, nullam esse precarij mentionem factam, acsi non verba illa quæ præcedunt, *In fundo morari*, plane demonstrarent emptorem cui nondum est traditus fundus ex emptionis causa, in eo morari precario vel conducto: Dico, vel conducto: nec enim post, dum pono precarij, excludo conducti rogationem, vt dum ponit *l. seruus, D. de per. & com. rei vend.* conducti rogationem, sane non excludit precarium, nec quæ ponit precarium, *l. 3. C. de pac. inter emp.* conductionem. Et idem ille detracta negatione ab illis verbis nunquã probauerit nisi his qui nondum ære lauantur, si pro certo habuit Vlpianus ioterdictum Quod vi aut clam emptori dari qui precario sit in possessionem, non inepte idem ab eo infra reuocari io dubium. nam aliis exemplis quod insinuare conatur ex eodem Vlpiano, omnino dissimile est. nec iuuerit etiam mutatio *Ego* in *Ergo*, nisi mutaoerit quod non facit etiam *Putem* in *putat*, & penitus qoadripertitam Vlpiani diuisionem disciderit, Si emptori fundus traditus sit ex causa emptionis, Si nullo modo traditus sit, Si precario traditus sit, Si ex conducto. Eidem monogrammo nec inutilitatis verbum apud Ciceronem placet quod repetit Cassiodorus scribens in deliberatioo genere causarum adhiberi maxime vtilitatem & inutilitatem. nec sunt oculi quibus cernat in *l. 1. §. hæc autem, D. de pos.* esse scriptum, *Est enim inutile*, quod & ante, vt legatur inutilitas, exigit, nec in *l. 9. C. de fide & iu. hast. fis. In* non posse repeti ἀπὸ κοινοῦ pro contra, quod positum ante non significauit contra. Sed nugatoria hæc tota res est & affectata pro libidine. Sunt huic similes hodie multi altelli mei, quibus singulis in tempore reponam quæ debeo. toti ij sunt dies totos in legendis nostris, nec ex alio iecore sapiunt, & quod mordeant inuestigant vbiq; transuersa mẽte, nihil tamen quod imitantur bene. ac sane ea μωμήσεταί τις μᾶλλον ἢ μιμήσεται. In *l. pro emptore §. si à furioso, D. pro empt.* fateor quod oon habet Harmenopulus, Basilica habere *lib. 50. tit. 4. Nec Publiciana competit.* nec tamen hanc lectionem ita tueor, vt ponam differentiam inter extraneum & furiosum possessorem ne obstet *l. sed & si res §. Marcellus, D. de Publ. in rem act.* Sed eadem vtilitatis ratione motus qua vsucapionem sequi placet statuo, etiam ignorãti emptori tam in furiosum quam in extraneum permittendam actionem Publicianam, imo & in eum qui vendidit tempore intermissi furoris, vel vt ait *l. quod meo §. si furioso D. de adq. poss.* in conspectu inumbratæ quietis, emptori decepto concedendam esse actionem de euictione, sicut in patrem qui filiumf. venumdedit quamuis nulla sit emptio, & si ignorans vendiderit constat ignoranti emptori esse actionem de euictione, *l. minor §. pater, D. de euict. l. 1. C. de pat. qui filios dist.* Eadem vtilitate suadente dico ex persona furiosi bonę fidei emptori dandam accessionem possessionis. & quod oegatur io *d. § si à furioso*, summo iure verum esse, quo etiam vsucapionem non sequi certissimum est.

Cap. XXX.

Quando fur furti agere possit.

FVr furti agere potest, si ob eam rẽ interest ei quia res sua sit, vt *l. itaque §. pen. D. de furtis.* vbi etiam ex Basilicis *Obser. xi.* confirmaui detracta negatione esse legendũ, *Et sic fit vt teneatur furti & agat.* vel quia culpa eius res omissa sit dum non custodit eam diligẽter, *l. qui vas §. si ego, l. eum qui § aupater, eod.* etiamsi eius rei furtum fecerit ipse; quia etsi eius rei furtum non fecisset, habiturus erat actionem furti. vnde si tibi rem meam commodaui in vsum certum, tu eam transtuleris in alium vsum, & ab alio tibi sit furto subrepta, & tibi competit furti actio, quia custodia ad te pertinet, & mihi aduersus te, quia rem transferendo in alium vsum, mihi furtum fecisti. Possunt excogitari similes casus multi quibus fur furti agat. Sed si ob eam rem solam interest furis quod furtum vel quod dolum in ea re admiserit, & quod ex his causis teneatur, non potest ex turpi causa. i. ex furto, vel ex dolo suo formare sibi actionem furti, *l. 12. l. 14. §. si autem & § idem Pomponius; eod. l. 4. Nautæ caup. stab.* Non enim cuiuscunque interest rem nõ perire habet actionem furti, sed cuius tantum interest ex iusta & honesta causa. ex turpitudine vel improbitate sua nemo habet actionem furti, sicut nec mandati vel pro socio, *l. si à reo §. vlt. D. de fideiussoribus.* Denique si rogatus cur sua ioter sit, hoc habet quod respondeat, quia dominus sum rei, vel quia quasi conductor aut commodatarius, culpę nomine teneor quod rem non custodierim diligenter, hic certe etiamsi forte fur sit eiusdem rei, habet furti actionem. Sed si rogatus cur sua intersit, hoc tantum habeat quod respondeat, Quia furtum feci, vel quia dolum admisi, hic non habet furti actionem. Itaque non magis constat veritas ei qui oegat furem forti agere quam ei qui adfirmat. Qui mordicus retinent negationem in *d. l. Itaque §. pen.* multa peccant. Volunt enim debitorem qui rem pignori datam creditori subtraxit, si & ei similiter res eadem subtracta sit, non teneri furti, quod creditori sufficiat furti actio quam in furem extraneum habet. nam tantum abest vt sufficiat, vt magna etiam ei fiat iniuria si non agat furti aduersus debitorem: nã quod ab extraneo consequitur actione furti, vel restituit debitori, vel debito imputat, *l. creditoris, D. eod. l. si pignore, D. de pig. act.* quod à debitore lucri facit. Item volunt debitorem qui pignus subtrahit creditori, furem non esse, furtum rei suæ non facere. male igitur *§. aliquando, Inst. de obl. quæ ex delicto nas.* rei suæ furtum committere debitorem qui pignus creditori subripit. male *l. in actione §. vlt. D. de fur. rei pigneratæ* dominum furtum facere. Item volunt consequenter prioribus, rem eam non esse furtiuam, ac proinde non impediri vsucapionem eius. absit vero hac in re nos vt alia quam auctores nostri ratione vtamur, ideo non impediri vsucapiooem quia etsi furtiua res sit, vt ait *l. vlt. D. de vsur. & vsuc.* tamen in potestatem domini videtur peruenisse qui pignori dedit, *l. 4. §. si rem, eod. tit.* Ineptissimum etiam est, scribere debitorem qui creditori pignus abstulit non teneri furti, si & ipse id similiter amiserit, quod rem non habeat, quia rei amissio furem non liberat. est enim semper in mora. & quod isthæc refello, quę se ipsa refellunt satis, vereor vt incautior iudicer quam illi ipsi qui ea proposuere, & prudentius fortasse Duarenus hac ratione ab eodem ex professo cum traductus & lacessitus esset libro in eum edito proprio qui persequeretur singula capita disputationum eius, tacere maluit quam respondere homini posito infra dignitatem commutandorum cum eo verborum.

Cap. XXXI.

Ad l. vnicam §. item Iuliano, D. de Remiss.

AD *l. 1. §. item Iuliano, D. de remiss.* fertur hæc vetus adnotatio: remissio vtilis erit quia fructuarius potuit nuntiare & oportebit vicinum remissionem petere. inutilis quia nuntiatio non tenet, nec opus erit remissionem petere. quam esse omni ex parte falsam ex *d. l. 1.* constat satis, quæ nuntiatione facta ab eo qui nuntiare potuit palam ait remissionem non tenere, & peti igitur à prætore inutiliter, & contra tenere eam vtilemque esse si nuntiatio non teneat. & ex *l. 1. D. de no. op. nunt.* quæ *remitti nuntiationem* ait *hactenus quatenus is qui nuntiasset ius prohibendi non haberet.* quę verba quid aliud significant quā remitti nuntiationem ita demum si non teneat, vt cum Paulus ita scribit in *Sententiis tit. de nuptiis*, adoptiuam cognationem inter fratres impedire nuptias eatenus quatenus capitis minutio non interuenit. vel vt Græci interpretantur, cum cui nuntiatum est nouum opus petere remissionem in hoc vt iniusta nuntiatio ei remittatur, his verbis: ἢ λοιπὸν ἡ ἀπαγγελθεῖσα αὐτῷ ἄρχειν εἰς τὸ παραχωρηθῆναι τὴν ἄδικον κώλυσιν. Si igitur fructuarius vicino nuntiare potuit nouum opus, sequitur remissionem inutilem esse. & potuit vero si eius interfit opus non fieri, ne ex eo ius vsusfructus deterius fiat. & potuit igitur in solidum, quia operis causa in partes scindi non potest, *l. in executione, D. de verb. oblig.* quod si vtilis nuntiatio est in solidum, & remissio igitur inutilis est in solidum. Contra vero si domino facta à fructuario nuntiatio inutilis est, quo manifestum est magis fructuarium ius domino nuntiandi non habuisse, eo quoque fit manifestius remissionem vtilem esse. nec vllo loco inuenias scriptum remissionem inutilem esse, si manifestum sit nuntiatorem ius nuntiandi non habuisse, nec alio casu quam qui sit edicto nominatim exceptus quoue sit edicto prohibita non permissa nuntiatio, vt *l. de pupillo §. si quis riuos, l. sciendū, D. de no. op. nunt. l. 1. § pen. De cloacis*, in quo Flor. recte *edicitur & edicendum*, vt *d. §. si quis riuos*, vnde & in *l. pen. §. pen. De riuis*, legendum vel intelligendum *edictum*, pro *dictum*, vt *l. 3. §. quamuis, D. de admi. tut.* & secundum hæc apparet nulla ratione quemquam efficere posse quin in *d. §. item Iuliano*, sedem suam inuicem commutare debeant eæ duæ voces vtilis & inutilis, quod iam olim ostendi, *1. Obser. c. xvi.* & quod ibidem adnotaui in quæstione illa, an fructuarius vindicationem habeat seruitutum, Iulianum dare vindicationem, non Labeonem, Neruam & ceteros, perperam refellitur adducta *l. vti frui §. vtrum, D. si vsusfr. pet.* quæ Iuliano hoc tantum tribuit, fructuario dari vsusfructus vindicationem aduersus quēuis possessorem, non etiam quod sequitur, ne vindicet seruitutem fundo fructuario debitam. Hoc enim Iulianus non probauit, qui & seruitutis vindicationē fructuario dedit, vtilem scilicet: nemo enim dixit directam dari vel non aliam quam vtilem denegauit. & videntur in eo quoque dissensisse auctores, an esset fructuario danda stipulatio damni infecti. nam *l. qui bona §. & superficiarium, D. de dam. inf.* dum ait, hodie constat, significat id olim fuisse controuersum.

Cap. XXXII.

Ad l. si seruus plurium §. 1. D. de leg. 1.

SI contra heredem institutum & secundum substitutum pronuntiatum sit per gratiam, iniuria iudi-
A cis legatariis non nocet, *l. si seruus plurium §. 1. D. de leg. 1.* quia scilicet legata ab instituto relicta, à substituto repetita intelliguntur, *l. licet, D. de leg. 1. l. si Titio §. 1. D. de leg. 2. l. non instam, C. ad Trebell.* & is vtique pro substituto habetur licet vicerit per iniuriam iudicis, quia res iudicata pro veritate habetur, nec potest sine rubore causari se iure non vicisse nec sibi vllum competere substitutionis ius. non quæritur in *d. l. si seruus*, an iniuria iudicis prosit legatariis, sed an noceat. videbatur enim nocere, quia reuera substitutus non vocabatur ad hereditatem: vt vbi substitutioni locus non est, nec legata à substituto relicta vel repe-
B tita debentur. sed verius est hunc substitutum vt creditoribus hereditariis ita legatariis respondere debere, perinde atque si substitutioni re vera locus extitisset. Et alia est ratio legitimi heredis secundum quem per iniuriam pronuntiatum est. nam à legitimo non debentur legata quæ testamento inutili relicta sunt. & pro inutili vtique habetur, de quo ita pronuntiatum est. Igitur legitimos heres respondebit quidem creditoribus, sed non legatariis, exceptis duobus casibus tantum vt aperte proponitur in *l. 3. D. de pig. d. l. si seruus §. pen. l. à sententia, l. si perlusorio, De app. l. si suspecta, l. qui repudiantis §. vlt. & seq. De inoff. test.* qui soli duo casus excipiuntur etiam re iudicata contra debitorem sciente creditore in causa proprietatis rei pignori datę, *l. præses, C. de pig.* & qui addit tertium so-
C phista sero in orbe natus, nec patitur detrahi negationem *d. l. si seruus §. 1.* hanc rationem solam habet, quia à primo ita animum instituit, vt id omne irritum faceret quod ab eo quem assequi nequiret, legeret indicatum. nihil enim profert quod non magis nos atque magis eam negationem tollere compellat, nihil nisi Sphingis quam hominis verba propiora, quæ noctem offundant rebus certis atque perspicuis. Ergo ius ita est, per iniuriam iudicis heredem scriptum vincente legitimo, hanc rem legatariis obesse, quod legata aliter valere non possint quam si testamentum ratum sit, creditoribus hypothecariis vel chirographariis non obesse. Nam etsi res debitoris esse desierit, hypothecam perseuerare quæ constitit ab initio. Idē-
D que erit multomagis si iure victus sit heres scriptus, vel quod probationibus instructus non venerit ad agendum, vel quod non vt oportuit egerit, vel propter instantiam malam. Sępe enim bonæ causę mala instantia est *l. & post. §. pen.* D. *de iudiciis.* Tertullianus *de patientia. Quotiens instantia eius deterior inuenta est causis suis.*

Cap. XXXIII.

Despondere, destinare sibi vel alij vxorem.

SPonsalia olim non fiebant per alium, quandoquidem per stipulationem fiebant, quæ non contrahi-
E tor per alium, & inde sponsi sponsęque appellatio. pactæ autem addita stipulatione fiebant sponsæ, nec enim nudum pactum sponsalia facit, nec hodie quidē quo sponsalia fiunt nudo consensu. Denique fiebant olim futurarum nuptiarum sponsiones vel inter eos ipsos qui nuptias contracturi erant, vel inter patrem puellæ & adolescentem, vel inter parentes puellæ & adolescentis suo non filiorum nomine. nec enim consponsiones eorum filios tenebant non adstipulantes *l. 2.* D *de rit. nup. l. sponsalia*, D. *de spons. l. Titia*, D. *de verb. oblig.* nec nuptiarum omnis potestas in patribus erat, vt recte apud Comicum filius, *Nonne oportuit præscisse me ante? Nonne prius communicatum oportuit?* Id vero quod hac de re agitur inter parentes, vulgo existimāt esse respōdere. Falluntur. nā

cõmune est verbum. & desp͂õdere etiam dicuntur inuicem per se qui conueniunt de futuris nuptiis inter se, *l. si quis tutor §. quamuis, D. de rit. nup. l. cum hic status §. vlt. D. de don. inter vir. & vxor.* vel qui idem eorum nomine conueniunt hodie nudo consensu *l. 4. D. de sponsal.* Desponsæ à patre *l. tutor, D. de rit. nup.* addit destinatam. quod etiam commune est nomen, *l. vlt. §. vlt. D. de diuor. l. 7. § 1. D. de iu. dot.* Desponsatur per conuentionem. Destinatur testamento vel inter viuos citra conuentionem vllam, *l. non est D. de rit. nup.* vt apud Comicum his morientis verbis, *Te isti virum do, amicum, tutorem, patrem.* qui tot affectus colligit quod omnes in vno marito esse oporteat, vt alio loco, *Amicum, amatorem, virum in quouis loco paratum.* in quem Homeri versus qui in *Donato* desiderantur ij sunt.

Ἕκτορ ἀτὰρ σύ μοί ἐσσι πατὴρ καὶ πότνια μήτηρ,
Ἠδὲ κασίγνητος, σὺ δέ μοι θαλερὸς παρακοίτης.

Porro ex *d. l.* non est, quidam forte legeret in *d. l. tutor, Tutor vel curator adultam vxorem ducere non potest, nisi à patre desponsa, destinata ve testamento, nominata condicione, nuptias secuta fuerit.* nominata condicione, id est, nominato viro cui filiam destinat pater, demonstrata persona viri cui filiam nubere cupit post mortem suam, vt *l. 6. C. de inter. mat.* At potius legendum ex *l. qui pupillam, D. ad leg. Iul. de adul. Nisi à patre desponsa destinata ve testamento ve nominata condicionem nuptiarum secuta fuerit.* In *l. patr, De cond. & dem. testamento designata.*

Cap. XXXIV.

De pœnarum modo.

PLacet definitio *l. vnica, C. de sent. quæ pro eo quod int. prof.* vt ex tantum pœnæ exigi possint quę vel cum competenti moderamine proferuntur, vel à legibus certo fine conclusæ statuuntur. nam quæ cum competenti moderamine proferuntur, vel titulus indicat nos de his accipere debere quæ proferuntur sententia iudicis, quarum constat esse modum aliquem, *l. vlt. C. de modo mul. l. si qua pœna, D. de verborum sign.* non de his quæ ex conuentione sibi quisque cauit. nam vbi lege definita est pœna, aut sententiæ iudicis definienda relinquitur, quanti arbitratus fuerit, hic nihil potest conuentio priuatorum. & quod obiicitur de pœna quę ex conuentione supra duplum lege definitum exigitur ab eo per quem stat quo minus nuptię fiant si arras acceperit etiam vsque ad quadruplum, *l. pen. C. de spons.* hoc ideo fit, quia iure veteri etiam hac in re legitima fuit pœna quadrupli, *l. 1. C. Th. si pro rec. vel ad eum per. l. 6. C. Th. de spons. l. 1 C. Th. si nupt. ex resc. pet.* & ius vetus redacto quadruplo in duplum non ita est antiquatum, quin possit adhuc ex conuentione reduci & obtinere, eo colore, quod quadrupli pœnam ius aliquando probauerit. alioquin non esset pœnæ petitio supra duplum. nihil etiam superiori definitioni obstat *l. si dictum, D. de euictionib. l. si procurator, D. de iu. fisc.* quæ probant euictionis nomine contrahentes posse cauere non duplam tantum, sed triplam & quadruplam. nam lege huic rei finita pœna nulla est, nulla ve taxata quãtitas certa. & licet moris sit duplam tantum cauere, non tamen etiam, id est, legis certæ. & vbi lex deficit vel arbitrium iudicis, contrahentibus quiduis conuenire licet. nec rursus obstat *l. 4. §. vlt. D. si quis caut.* nam prætoria stipulatio iudicio sisti iure prætorio cõcipitur in id quod interest, *l. quotiens, D. de verb. oblig.* quod vtique conuentione licuit semper deducere in summam certam, *l. vlt. D. de prat. stipul.* etiamsi in ea plerumque pluris sit quam re vera intersit, modo in casibus certis non excedat duplum, in casibus incertis quod bonum & æquum est. & recte *l. 6. D. eod.* in omnibus prætoriis stipulationibus etiamsi à prætore habeant formulam & conceptionem certam, veluti quanti ea res est, tamen illata pœna certa ex conuentione, pœnæ nomine stipulationem committi, nam prætoriis quidem stipulationibus nihil immutare licet, neque addere, neque detrahere *l. in conuent. D. de verb. obl.* sed nihil etiam immutat qui quod in eis est incertum, redigit ad summam certam & æquam.

Cap. XXXV.

Ad l. pen. D. de sponsalibus.

IN exceptione quam *l. pen. D. de spons.* addit ad legem Iuliam & Papiam, quæ vt Suetonius refert *in Augusto, coarctauit tempus sponsas habendi*, ne diu scilicet haberentur sponsæ, sed à sponsalibus contractis intra certum tempus domum ducerentur vxores, videntur hæc verba abundare, (*annum vel*) quoniam huic rei nusquam legimus annum fuisse præscriptum, sed biennium apud Dionem 54. vt consequens sit ita scripsisse Gaium in *d. l. pen. Sæpe iusta ac necessaria causa non solum biennium, sed etiam triennium, quadriennium & vlterius trahunt sponsalia.* & hanc biennij præscriptionem confirmat *l. 2. C. de sponsalib.* quæ desponsam ait post biennium à contractis sponsalibus impune sibi aliam quærere condicionem, & *l 4 C. Th. eod. tit.* idem etiam impune facere patrem, tutorem, curatorem puellæ, & culpam esse sponsi, non sponsæ qui intra biennium eam vt duceret vxorem nihil satis egit. & ita *l. 6. C. Th. eod. tit.* recte distinguit vtrum sponsalia contracta sint ante x. annum, quo casu certum est à sponsalibus intra biennium, quod huic rei præfinitum est, nuptias perfici non posse, atque adeo non illegitima quidem *l. 14. D. de spons.* sed immatura ea sponsalia esse, & cessant pœnæ omissarum nuptiarum, cessant & præmia maritorum, vt Dio declarat, si post completum annum XII. nuptiæ sequantur, an vero decimo cum ea sponsalia contracta sint prope annum XI. ita vt intra biennium matura viro sit futura, quo casu si per eam stat quo minus completo anno XII. nuptiæ peragantur aut per patrem eius, tutorem vel curatorem, is, cave arras sponsalitias quas accepit nec reddidit sponso intra vndecimum annum, reddit in duplum, vel ex conuentione in quadruplum. quoniam quadrupli pœna hodie tantum ex conuentione valet *l. pen. C. de sponsal bus.* Videntur autem & apud Gaium verba illa posse retineri, si dicamus, his qui sibi despondissent puellam XI. annorum, legibus fuisse præscriptum annum ad nuptias contrahendas.

Cap. XXXVI.

De infantibus expositis.

CErtum est eum qui exposuit infãtem ingenuum, seruum, libertum, vel condicionarium, illum postea in suum dominium vindicare, aut illius se patronum adserere non posse *l. 2. & 3. C. de inf. expos.* quod idem etsi in patre velit valere Constantinus in *l. 1. C. Th. de expos.* ante eum tamen idem in patre non obtinuisse si se patrem adsereret ostendit *l. patrem C. de nupt.* quę filij aut filię quam exposuit patri vindicam

tionem dat. adeo vt & si filiam à patre extraneus sustulerit, eduxerit & perduxerit ad pubertatem omnis eius filiæ collocandæ potestas sit in patre, nec possit eo inuito educator illam filio suo vxorem dare: honestios quidem esset patrem naturalem agnoscere beneficium educatoris, & vel hoc ei concedere vt alumnam conlocaret filio suo in matrimonium. Sed inuitus non cogitur hac in re educatori obsequi naturalis pater, & in hoc duntaxat tenetur vt ei soluat alimenta quæ exhibuit filiæ: & in hoc solummodo casu, vt est scriptum in *d. l. patrem*, quam scripturam Thalelæus agnouit, qui tamen ad eam falso notat in tit. de inf. expos. extare constitutionem quæ nolit educatori alimenta solui. quinimo *l. 1. eiusdem tit.* patrono vel domino vindicanti libertum aut seruum aut condicionarium proiectum ab alio se inuito vel ignorante, quo casu dominium retinere eum constat vel ius patronatus, statuit soluenda esse alimenta educatori præterquam si is furtum fecerit infantis. & nulla est quæ generaliter definiat non esse soluenda, quæ sane etiam solui æquius est, vt recte pater educatori apud Senecam *Contr. 26. Pete quantumuis pro disciplinis, imputa quantumuis pro alimentis*. Et educator patri vindicanti filium quem exposuerat, apud Quintil. *decl. 278.* obiicit, *Recipere illum nisi solutis alimentis non potuisti.* & in fine declamationis. *Alimenta soluisti, computasti mecum vt expositum reciperes.* Nam si qui non exposuit ea soluit *d. l. 1.* & multo magis qui exposuit. & quamuis quæ pietatis causa alimenta præbentur repeti non possunt *l. ex duobus, § vlt. l. Nesennius D. de neg. gest. l. 1. 11. 15. C. eod.* quæ tamen præbuit is qui infantem expositum extulit vt aliquando eo vteretur quasi seruo vel liberto vel filio, quod licebat olim vt indicat Seneca *controuersia 33. & l. 1. C. Th. de expositis*, ante constitutionem Iustiniani. *l. 3. & vlt. C. de inf. expos.* si sit qui expositum agnoscat eique auferat, vtique ea educatori reddere debet, quia nec ea pietas educatoris fuit vt merá liberalitatem exerceret in infantem, sed vt eum adultum aliquando haberet sibi eoque veteretur vt mancipio vel liberto vel adscriptitio aut colono suo. Ac preterea video in *d. l patrem* à quibusdam libris abesse ea verba, *In hoc solummodo casu*, hoc tamen ad latus adnotato, *Nota in hoc solummodo casu.* quod qui scripsit, hoc voluit, ne extra eum casum daremus petitionem alimentorum, vt plane ex nota videantur ea verba transiisse in contextum. Et posset dici hodie quia ex ea Constitutione Iustiniani frustra quis ad expositi educationem accedit, vt eum aliquando habeat pro suo, iam eum qui colligit sanguinolentum infantem misericordia sola & pietate moueri non ignarum Constitutionis, & ob id alimentorum reputationem aut repetitionem non habere, puellam quam exposuit vindicante patre nisi in casu *d. l. pater, Si ingratus pater nolit fauere voto educatoris cupientis alumnam elocare filio suo*. Nam si non alia quam pietatis causa erogari ea hodie verum est, spe damnata dominij aut patronatus, expositis iure ipso raptis in ingenuitatem consequens est nec repetere ea pium educatorem posse, quem mouit sola voluntas amica misericordiæ, vt ait *l. 2 C. eod.* & Tertullianus *in Apologetico. Filios expositis suscipiendos ab aliqua prætereunte misericordia extranea.* Et hęc probarentur satis, nisi eadem ratione esset dicendum locum hodie dari non posse *l. 1. C. eod.* quæ omnino vult alimenta educatori non furi restitui. & malo verba illa, *In hoc solummodo casu*, notæ tribuere quam legis auctori, & statuere etiamsi Constitutione Iustin. tollatur educatori omnis spes habendi expositi, non posse tamen per consequentiam induci alimentorum ei repetitionem non esse, quasi abrogato iure veteri quo repetitio datur, quod specialiter in ea re non inuenitur abrogatum.

Cap. XXXVII.

Ad tit. de ritu nuptiarum coniectura quædam.

PAulum in *l. sororis, D. de rit. nup.* puto scripsisse, *sororis neptem non possum ducere vxorem, quoniam parentis loco ei sum*, id est, aui. vt in *§. fratris, Inst. de nup.* Neptem non proneptem. Nam proneptem ætatis ratio prohibet satis, vt idem Paulus ait *2. sent.* Ac similiter puto potius quam præsumo in *l. 8. D. eod.* Tribonianum adiecisse, *aut sororem*, quia sororem ducere legibus prohibemur, non moribus, non iure gentium. Certe Athenis ex Demosthene, Philone, Æmilio, Seneca, constat cum sorore germana fuisse connubium, Lacedæmone cum vterina, Alexandriæ cum vtralibet. Nec igitur cum sorore incestum committi iure gentium, sed iure ciuili, vel cum sororis filia, licet libertina *l. 56. D. eodem.* Ac nihilominus hodie cum sorore committi incestum iure gentium contendam recte, hoc scilicet iure nos vti vt cum ea intelligatur incestum committi iure gentium, sicut *l. 8. §. vlt. D de accept.* hoc iure nos vti vt iurisgentium sit acceptilatio. Addo etiam in *l. 54. eod.* videri abundare vocem, *Sororem*; non quod verum non sit vulgo quæsitam sororem duci non posse vel etiam quæsitam ex concubinatu, sed quod ibi de filia agat, *l. 53. & 55.* vt neque iustam, neque vulgo quæsitam, neque adoptiuam filiam aut neptem ducere liceat. & ita *l. 14. §. 1. D. eod.* nec vulgo quæsitam filiam patrem naturalem posse vxorem ducere.

Cap. XXXVIII.

Conciliatio l. 4. D. de diu. temp. præs. cum l. 25. D. de stip. ser.

FAcile est conciliare *l. 4 D de diu. temp. præs.* cum *l. 25. D. de sti. ser.* vna de reis loquitur, altera de actoribus. Reis, veluti fideiussoribus qui pure in diem certum fideiusserunt, veluti vsque ad LX. dies, tempus cedit statim paratis excipere actionem, & ideo si intra eum diem cum eis actum non sit, agentem creditorem postea repellent præscriptione temporis in obligatione positi *d. l. 4.* Actoribus autem quibus actio competit temporalis, tempus actionis non cedit antequam agendi facultas fuerit, *l. necnon §. si cum*, D. *ex quibus caus. maior l. 1.* D. *de diu. temp. præs.* & ita accipienda est *d. l. 25.* quæ non loquitur de tempore satisdationis, vt *d. l. 4.* Sed de tempore scilicet actionis, non de tempore dato fideiussori, sed de tempore dato actori, non de tempore in quod quis fideiussit, sed de tempore quo finita actio est.

Cap. XXXIX.

Περὶ ἀλληλοκληρονομίας.

AΛληλοκληρονομία est conuentio mutuę successionis, quę legibus reprobatur nisi inter commilitones in ipso procinctu, *l. licet, C. de pac. l. 4. C. de inutil. stip.* quas leges duas Harmenopulus ponit sub titulo περὶ ἀλληλοκληρονομίας, vel etiam ἀλληλοκληρονομία est quotiens vir & vxor in iisdem tabulis se mutuo heredes instituunt. quod & alij quilibet facere possunt *l. captatorias*, D. *de her. inst. & No. Valentiniani de testam.* Mirum autem est hanc ἀλληλοκληρονομίαν viri & vxoris, quod Suidas scribit latine appellari ῥιδζώνιαν. hæc enim sunt verba Suidæ, Ῥιδζώνια ἡ τῶν ἀνδρὸς καὶ

γυναικὸς ἀλληλοκληρονομία. Sed vt ſolent Græci latina A quæcunque efferre deprauate, ita Sudam illo loco deprauato nomine arbitror ſignificaſſe repotia, quæ poſt diem nuptiarum agitabant inter ſe vir & vxor vna cũ adfinibus quaſi reficientes compotationem: & inde nomen Græci id deducebant à pedibus, & repotia vel repodia vel repedia dici arbitrabantur quaſi repedationes, ideoque Acroni & gloſſis repotia eſt ποδοστροφία.i. repedatio, & ἐπίποδα ſcilicet ἀναστροφή, eodem errore quo hiſdem profectitia dos dicitur ἀποδημητική quaſi à profectione.i. peregrinatione, & aduentitia παρεγγινομένων, quaſi ab aduentione & præſentia perſonæ. Inuenio & in iiſdem gloſſis eodem fere errore quo apud Sudam, ſcriptum, Reoria, ἡ νέπη τῶν B γάμων ποδοστροφία, pro repotia ἡ νέπη τῶν γάμων ποδοστροφία. & ex his iam vt arbitror liquet apud Sudam pro ἀλληλοκληρονομία, eſſe reponendum ἀλληλοκλητεία, quo nomine ſignificantur mutuæ inuitationes ad conuiuia, & conuiuia ipſa, vt apud Cedrinum in Leone Baſilij F. τὰ κατὰ τόπον ἐκπλεῶν κλητεύειν. & in Iuſtiniano τὰ κατ' ἔθος κλητεύειν, ſic legendum. Nam & Anaſtaſius, Prandia quæ ex more fiunt, interpretatur. & ita Acro, quem manu ſcriptum habeo, *Repotia dicuntur dies qui ſequuntur nuptias, quoniam mutuis conuiuiis ſe frequenter inuitant, quæ Græce ποδοστροφία aut mutua inuitationes.*

Cap. XL.

An velle videatur qui cogitur.

INuenio in fragmentis quibuſdam Vlpiani vel Gaij lege Iunia iubente eos fieri Latinos quos dominus liberos eſſe voluerit, ſi quis per vim coactus manumiſerit, non venire ſeruum ad libertatem, quia, inquit, non intelligitur voluiſſe qui coactus manumiſit.

& tamen *l. ſi priuatus, D. qui & à quibus man.* ait eum accommodaſſe voluntatem. Simili quoque modo Celſo dicente heredem non fieri eum qui metu coactus adiit hereditatem, quod non fiat heres niſi volens, *l. 6. §. vlt. D. de adq. her.* Contra *l. ſi mulier §. penult. D. quod met. cau. l. ſi metus, D. de adq. her.* dicunt eum qui coactus adiit hereditatem, heredem fieri, quia quamuis ſi liberum eſſet, noluiſſet, tamẽ coactus voluit. Et ſimiliter regula iuris dictante, velle eum non videri qui obſequitur imperio patris vel domini, *l. 4. D. de diu. reg. iu.* Celſus tamen eodem libro filiumf. à patre coactum vxorem ducere quam non duxiſſet ſi ſui arbitrij fuiſſe, ſcribi voluiſſe videri, & matrimonium conſiſtere *l. ſi patre D. de rit. nup.* & ſane reuerentia patris facit vt voluiſſe videatur, quæ perinde ac φιλοῦχαρις οἶδε μεταδοῦναι κρίσιν βουλήσεως, vt Adamantius Sophiſta ait. Igitur & ſi delatam ſibi hereditatem adierit iuſſu patris, voluiſſe videtur, tametſi citra imperium patris non erat aditurus. quamuis igitur non credatur velle qui obſequitur imperiu patris, *d. l. 4.* tamen maluiſſe id videtur quod pater voluit verecundia immutandi voluntatem, & quaſi vt Homerus ait ἑκὼν ἀέκοντί γε θυμῷ, & Terentius, *coactus ſua voluntate*: quaſi nauis leuandæ gratia qui iacturam facit qui vult ſe liberare periculo nec tamen facere damnum, *l. 8. D. ad leg. Rhod.* & in aditione nuptiiſque ſufficit C qualis qualis voluntas etiam coacta, etiam remiſſa, non ſimulata & fallax, vt *d. l. 6. §. vlt. l. ſimulata, D. de rit. nup.* Etiam taciturnitas filij vel filiæ ſufficit, & pro conſenſu habetur *l. 12. D. de ſponſ.* iuxta tritum ſermone prouerbium, *Qui tacet conſentire videtur.* Namque id Nazianzenus ſcribit eſſe commune prouerbium *11. de pace* his verbis, καὶ τὴν σιωπὴν συγκατάθεσιν τῶν διδόντων καὶ ἡ παροιμία. In manumiſſionibus exigitur expreſſa, integra, libera voluntas, nec igitur in eis habetur taciturnitas pro conſenſu, nec coacta voluntas pro voluntate.



IACOBI CVIACII IC.

OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM.

LIBER XVII.

Capvt Primvm.

Tres differentia inter venditionem ſimplicem, & venditionem dotis cauſa.

AEſtimatio dotis vera venditio eſt, *l. plerumque §. ſi à te, D. de iure dot.* nõ ſimplex venditio, ſed dotis cauſa contracta, *l. quotiens,* D. *eod.* & ideo venditionem ſimplicem non ſemper imitatur. Sunt differentiæ tres inter venditionem ſimplicem & venditionem dotis cauſa. Euicta re vendita ſi venditor emptori duplum præſtiterit, id emptor habet pleniſſimo iure, nec vnquam reſtituit venditori. At ſi æ- E ſtimata dote, res dotalis euicta ſit, & eo nomine vxor viro duplum præſtiterit, id vir reſtituit vxori ſoluto matrimonio, *d. l. quotiens.* quia æquius & meli⁹ eſt maritum non lucrari ex mulieris damno, ſatiſque ſit indemnem eum ſeruari, ſicut è contrario mulierem nõ lucrari ex damno mariti æquius melius eſt, *l. pen. § vlt. D. ſolut. mat. l. iure §. vlt. D. de iu. dot.* Venditione

D facta viliore pretio, non reſcinditur venditio, *l. quiſquis, C. de reſc. vend.* niſi venditor fraudatus fuerit ſupra dimidiam iuſti pretij, *l. 2. C. eod.* vel niſi dolus emptoris arguatur, *l. 8 C. eod. l. & ideo,* D. *loc.* Æſtimatio autem dotis facta viliore pretio muliere circumſcripta citra dolum mariti, hoc eſt grauata, etiamſi fraus non ſuperet dimidiam iuſti pretij, reſcinditur ita vt ſoluto matrimonio detur electio marito vel reddendæ rei dotalis vel iuſti pretij, *l. ſi res §. 1. D. de iure dot.* qualis datur optio emptori in ſpecie *d. l. 2.* & hoc ſi extet res dotalis, nam ſi extincta ſit, contenta mulier debet eſſe æſtimatione quæ facta conuentaque ab initio eſt, quę totius rei damnum feciſſet nulla facta æſtimatione. nam inęſtimatam dotem eſſe periculo mulieris conſtat, *d. l. ſi res §. 1.* hęc ita ſi dolus abſit mariti, & ita accipienda eſt tertia pars *l. 6. C. ſol. mat.* quaſi ex contrario primæ partis, maritus doli expers electionem habeat re extante vtrum velit reddere æſtimationem iuſtam an rem ipſam, re perempta liberetur reddendo ęſtimationem de qua conuenit. nam ſi dolus mariti probari poſſit, omnino reddi æſtimationem iuſtam

oportet actione dotis ex sententia Scæuolæ, quę etiam iusta ęstimatio seruabitur per exceptionem doli si mulier aut heres eius possideat rem dotalem eamque maritus suam esse petat. & hæc vera sunt siue maior siue minor fuerit mulier quæ in pretio circunscripta est. Minori tantum mulieri hoc datur specialiter, vt si æstimationis tempore habuerit in manu emptorem qui offerret iustum pretium rei, & circunuenta viliore pretio eam rem marito addixerit dotis causa, maritus non habeat electionem reddendæ vel æstimationis iustę, vel re extincta non liberetur reddendo æstimationem de qua conuenit, sed omnino cogatur reddere iustam. Tertia differentia hęc est. Beneficium *legis 2. C. de resc. vend.* datur venditori non emptori, vt docui *lib. superiore cap.* 18. marito autem grauato in ęstimatione dotis, nihil refert modice vel immodice, subuenitur vt non reddat vltra æstimationem iustam, ne ex detrimento eius mulier lucrum faciat, *l. 6. C. sol. matr. l. iure §. vlt. D. de iure dot.* quæ ratio etiam grauatæ mulieri opitulatur. & sola ita vt dixi separat venditionem simplicem à venditione dotis causa: sufficit enim inter coniuges si alter alterum indemnem seruet, nec societas vitę communisque amicitia quæ fuit inter eos patitur vt alter ex alterius detrimento locupletetur. Et si in quoquam iudicio bonæ fidei, in iudicio dotis maxime æquitas & beneuolentia spectatur, & vt erat in veteri formula, *Quod aequi⁹ melius est.*

CAP. II.

Et de proiectionis & de superficiei possessione interdictum dari ad exemplum Vti possidetis.

INterdictum vti possidetis pertinet ad rem soli *l. 1. §. 1. & pen. D. vti possidetis*, non ergo ad superficium. quia superficium non est res soli, vt Græci notant recte ad *l. si ex lapidicinis, D. de iur. dot.* ex qua etiam efficitur legem Iuliam de dotibus pertinere ad rem soli, vt est in *pr. tit. Institutionum quib. alien. lic.* non ad superficium, ac proinde superficium dotale posse alienari volente vxore, non etiam ædes. Sed exemplo rerum soli, dedit etiam prætor de superficie interdictum vti possidetis secundum legem locationis, *l. 1. §. proponitur, D. de superf. & l. pen. §. sed si supra, D. vti poss.* licet initio dicat superficiarium non habere interdictum vti possidetis, id scilicet quod est de ædibus, infert tamen eum habere interdictum proprium veluti *vti possidetis*, & potiorem quidem esse dominum interdicto vti possidetis ipso iure, quod superficies cedat solo, sed prætorem tueri superficiarium ex lege locationis siue conductionis. Ergo etiam si non idem possideat vterque, quod etiam hodie non posse fieri dicimus, vt M. Tullius *in Lucullo*, aut Stoicum constituendum esse sapientem aut veterem Academicum, vtrumque non posse, quod sit inter eos non de terminis, sed de tota possessione contentio: sed si vnus possideat ædes, alter superficiem, verum est vtrique dari interdictum vti possidetis: ac similiter interdictum vti possidetis Labeo dabat non tantum domino ædium in quas, sed etiam domino ędium ex quibus proiectum esset, vt proiectionis possessionem retinere liceret, *d. l. pen. §. Labeo*, nam suas quisque ædes possidet, in quas vel ex quibus proiectum est. & qui eas ex quibus proiectum est, & proiectionem quoque possidet cum eis Sed quia proiectio cedit ædibus in quas proiectum est, videtur earum ædium dominus potius esse debere in ioterdicto *vti possidetis*, maxime quod non sit de proiectione similiter atque de superficie speciale propositum interdictum. Verum enim quidni liceat exemplum interdicti de superficie trahere etiam ad proiectionem. nam & id traxerim recte

A ad emphiteusim & beneficium. & hoc voluit omnino Labeo, licet dissidenti similis, vt solet sæpe M. Tullius, vt Academici omnes, ita scripserit, An quo facilius possem retinere possessionem eius proiectionis interdico tecum, Sicuti nunc possidetis eas ædes ex quibus proiectum est. His consequens est, vt idem sequamur si quis supra solum alterius proiectionem habeat: nam etsi ea proiectio cedat solo, vtrique tamen vtile vti possidetis interdictum est, vni proiectionis cum ędibus suis, alteri soli liberi possessionis retinendæ causa. quamobrem in *d. l. pen. §. item videamus*, quam legeram in veteribus libris & legent qui eos scrutabuntur, veriorem scripturam adserui esse hanc,
B *vtrique esse vtile*, quia alter solum possidet, alter cum ædibus superficiem & suam cuique seruari, scilic. possessionem ęquum est. quam tamen scripturam quidam reiicientes, negant domino soli vtile interdictum esse, quod proiectio solo nón cedat, contra quam ostendat *l. vlt. §. pen. D. quod vi aut clam*, soli esse omne cœlum quod supra solum est, & proiectionem quoque, tametsi non tangat solum. Et rursus non negant, domino ædium ex quibus proiectum est, vtile interdictum esse. quod tamen secundum scripturam quam tuentur vtique dicendum est, nempe vtrique inutile interdictum esse, quod est absurdū. & eo posito, ineptissima ratio subiecta, quia alter solum possidet, alter ædes cum proiectione. Res igitur ita se habet, vt à summo ad imum, Vlpianus in *d. l penult.* ostendat ei qui supra solum alterius proiectum habet vtile esse
C interdictum *vti possidetis*, eadem æquitate qua placet esse vtile ei qui supra ædes alterius proiectum habet, vel qui supra ædes alterius *ἐνδιαίτημα* siue diætam habet, in qua quasi superficiarius moretur, vel qui supra solum alterius solidè superficium habet.

CAP. III.

Ad l. ita tamen §. quotiens, D. ad Trebel.

QVod Iulianus scribit in *l. ita tamen §. quotiens D. ad Trebel.* heredem rogatum filio emancipato & præterito restituere hereditatem non cogi adire & re-
D stituere, si filius emancipatus bon. pos. contra tabulas accipit, huic sententię statim subiecisset commodius quod scripsit inferius *§. qui rogatus*, cogi tamen eum adire & restituere, quamuis in ea causa sint tabulæ, vt contra eas filius bon. poss. accipere possit, si iam non eam acceperit. quare motus Marcellus id subnotandum esse censuit in *d. §. quotiens*, iustissimè his verbis, vt libro tertio docui esse legendum, *Plane est compellendus adire si non iam filius bon. possessionem accepit*, vt Comicus, *vxorem iam non dat Chremes.* quod etsi euidentissimum sit, & satis confirmetur ratione subiecta, *Ne intercidat fideicommissum*, &c. tamen repetendum censui, ne calumniator taciturnitatem meam in conscientiam duceret, qui vt suo more monstri aliquid adferat potius quam acquiescat vero, po-
E nit heredem rogatum extraneo restituere hereditatem, quotiens filius emancipatus petit bon. possessionem contra tabulas, restituere non compelli, & adnotante Marcello etiam adire non compelli. Quæso enim Iulianus cum dicat restituere non compelli, an non etiam dicit adire non compelli, vt *l. nam quod §. vlt. l. si eius §. 1. eod.* & contra Marcellus cum dicit adire non compelli, an non etiam alterum dicit? quia remota aditione & restitutionem remoueri necesse est, vt retro posita aditione & confestim restitutio sequitur, *l. postulante, D. eod.* At rursus adire non compelli recte dixeris eum tantum qui adire possit. Atquin adire in ea specie ex testamento hereditatem heres

scriptus

ſcriptus non potuit, re perducta ad cauſam inteſtati per bon. poſſeſſionem contra tab. *l. vt liberis, C. de collat.* quam Iulianus ponit filium emancipatum accepiſſe. Præterea idem ille Iuliani verba miſere cootorquet, dum rationem illam, ne intercidat fideicommiſſum, quæ ſolet in eo titulo eſſe poſitiua, vt *l. ille à quo §. 1. l. cogi §. 1.* facit remotiuam, dum petiiſſe filium dicit bon. poſſeſſionem quam Iulianus filium accepiſſe. & ſi accepit, quæſiuit. & ſi quæſiuit, iam omittere eam igitur, vel repudiare nõ poteſt, *l. 1. §. decretalis, D. de ſuc. edic.* Omittere eſt tempore excludi, *l. quod ſi minor § Scæuola, l. auxilium, D. de minor. l. t. C. quan. non pet. par.* & qui eam accepit ſemel, tantum abeſt vt excludi tempore poſſit, vt excludat potius ipſe omnem præſcriptionem temporis. ille autem omittere bonorum poſſeſſionem accipit pro deſiſtere à poſſeſſoria hereditatis petitione. quo ſenſu nemo vnquam iuriſconſultus ea vſurpauit verba.

Cap. IV.

De §. heres l. Cum illud, D. quando dies leg. ced.

REcte abeſſe negationem à Pandectis Florentinis non deeſſe in *l. cum illud §. heres, D. quando dies leg. ced.* iamdiu probaui, quod hoc argumento quidam ita refellunt. Si pupillus, inquiunt, ex contractu ſine tutore habito locupletior factus ſit, & leget creditor id pupilli nomen, vtile legatum eſt etiam ante ſolutionem, quia ex reſcripto D. Pij ex eo nomine datur vtilis actio, cuius non erat Papinianus ignarus. Sic ſane, triuialis ſcientiæ magiſter, ſi non libet quandoque Papiniano, vt de Ariſtone Plinius ſcribit, ſic antiqua iura vt recentia tractare, ſi non & idem Papinianus in *l. tum tale §. 1. D. de cond. & dem.* tractat ſimiliter de eo iure quod obtinuit ante Conſtitutionem D. Marci remiſſa cautione fideicommiſſi, ſi non & alij de interdicto de precario ſic tractant, acſi non eſſet ex eo, quam hodie conſtat eſſe actio ciuilis præſcriptis verbis, *l. 14. D. de precar. l. eum qui §. is qui precario, D. de fur.* quam veriſimile eſt introduxiſſe nooam Conſtitutionem aliquam, cum & ex bona fide oriri dicatur *l. 2. D. de precar.* quæ verba ſignificant bonæ fidei actionem eſſe, vt *l. pen. depoſ.* Sed omiſſa eſt in *§. actionum, De act.* quia interdictum magis frequentabatur. Conſtitutionum autem eſt bonę fidei iudicia facere, vt *§. fuerat, Inſt. de act. l. vlt. C. de pet. her.* & ita ſic tractant Papinianus & Scæoola de pupillo contrahente ſine tutoris auctoritate ac ſi nulla eſſet Conſtitutio D. Pij, *d. §. heres,* & *l. ſi pupillus,* De *verb. oblig.* & *l. Stichum §. aditio,* De *ſolut.* cuius ego contextum nou immuto, ſed aſſero liquido cum in eo, tum in *§. heres,* Flor. & caſtiſſimam ſcripturam. nec quod in triuiis ſit & ſtationibus ad Ligerim prouerbio notiſſimis, ex pupillo hac in re quem ſine diſtinctione ætatis vnum auctores faciunt, duos fieri ſino, vnum infantiæ, alterum pubertati proximum. & ſeruo curatè quod *l. non tantum* D. *de excuſat. tut.* ſinit proximitatem ſemeſtri tempore, *vt l. properandum §. & ſiquidem, C. de iud.*

Cap. V.

Legatum rei peculiaris non valere ſeruo relictum ab extraneo, Stipulationem valere.

SI legatum ſeruo alieno relictum ex perſona ſerui valet, non ex perſona domini, *l. debitor §. ſeruo,* D. *de leg. 2.* & ob eam rem via ſeruo ad fundum domini legatur inutiliter, *l. & ſi maxime,* D. *de ſer. leg.* quia & libero facto legaretur fruſtra, eadem ratione res pecu-

A liaris ſeruu legatur inutiliter, quia nec libero res ſua vtiliter legaretur. & ſimiliter libero homini bona fide poſſeſſo ſi res ſua legetur, nec ex perſona poſſeſſoris conſiſtet legatum. quod tamen eſt qui non erubuerit adfirmare confuſis legatis cum ſtipulationibus, quæ multum hac in re inuicem diſtant. Nam ſtipulationes valent ſtatim ex perſona domini vel poſſeſſoris. & idcirco viam ad fundum domini ſeruus ſtipulatur recte, *l. ſi vnus ex ſociis,* D. *de ſeruitutibus ruſt. l. 7. § vlt. l. 17. D. de ſtip. ſeru.* ac conſequenter liber homo bona fide poſſeſſus ex re poſſeſſoris, vel ex ſuis operis. ergo & rem peculij ſui ſeruus ſtipulatur recte. ac ſimiliter homo liber bona fide poſſeſſus rẽ ſuam ex re poſſeſſoris vel ex ſuis operis. quæ eſt manifeſtiſſima ſententia
B *l. liber,* D. *de ſtip. ſer.* quę ſane non erat extra omnem dubitationem. nam abſurdum videbatur domino ſeruum vel poſſeſſori liberum hominem adquirere, quod ſibi adquirere non poteſt. & inde Vlpianus in *l. qui bona §. generaliter,* D. *de adq. rer. dom.* conſentiens cum Paulo in *d. l. liber,* generaliter conſtituit, ex re bona fide poſſeſſoris quod ei adquiri non poteſt, ſibi liberum hominem adquirere: nec enim eſſe nouum vt ſibi quis adquirat quod alij non poteſt adquirere. Quod autem ex re poſſeſſoris liber homo ſibi adquirere non poteſt, id eum poſſeſſori adquirere. quod ſatis nouum eſt, nempe vt quod mihi non poſſum, adquiram alij. Nam & ita ſeruos rem quam ſi liber eſſet ſibi non poſſet adquirere, domino adquirit. & hoc tamen perſpi-
C cui iuris obſcurant omne addita negatione Pand. Fl. in *d. §. Generaliter,* & vulgarem ſcripturam iamdiu adſertam à me initio libri quarti ſemel, iterumque nunc vrgente calumnia, magis ſequendum eſt. Nam extra rem poſſeſſoris vel operas ei per liberum hominem adquiri inauditum eſt.

Cap. VI.

Emendata quadam libro quinto Codicis.

IN *l. 1x. § quod & in his, C. de nat. lib.* delenda ſunt hæc verba, *vel aſcendentium,* nam vt iniquum & falſum eſt patrem naturalem non ſuccedere aſcendenti-
D bus filij naturalis, hoc eſt, patri ſuo vel auo aut proauo. In *l. 2. C. rer. amot.* legendum, *edicto perpetuo promittitur actio,* vt *l. 1. C. de alien. iud. mut. edicto perpetuo promittatur,* vt in Baſ. ἐπιγγέλλῃ. & ſimiliter *l. vlt. C. de act. emp. promiſſa,* non *permiſſa,* & *l. 1. C. ſi adu. ſolut. promiſſum beneficium,* ἐπιγγελθῶσα βοηθεία. & in *l. adfinitatis, C. com. de ſuc.* In *l. 7. C. ſol. mat.* aut peconia pro peculio accipitur ſingulariter, aut rectiſos Thalelæus legit, *filia peculium.* vt *l. donationes §. pater,* D. *de donationib.* In titulo *de iu. dot. l. 17.* rectiſſimè libri vet. & Accurſius, *Res quarum vſufructu ſibi deducto, ſocrus in dotem dedit.* vt ſit σύλληψις, ſicut *l. filium, C. fam. erc. l. nam quam, C. de fideic. l. filiusf. § diui,* D. *de leg. 1. l. qui Romæ §. Flamius,* D. *de verb. oblig.* Et in eodem titulo *l. 13.* legas,
E *ſponte necne contractum habuerit.* vulgo male, *contractum ratum habuerit.* In *l. 13. C. de nupt. amiſſa ſcriptura* non *omiſſa,* vt in Baſ. ἀπολλυμένου τοῦ συμβολαίου. In *l. 10. Qui da. tut. poſ.* vt gloſſa notauit, & ſuadent quodammodo hæc verba, *negotiis pupillaribus,* legendum, *tutorem habenti.* falſum enim eſt, curatorem habenti curatorem dari non poſſe, *l. ventri,* D. *de tut. & cur. dat.* Et in inſcriptione delenda eſt vox *militi.* nam miles ne volens quidem ad tutelam vel curam admittitur. & intelligẽda eſt lex de abſente ſui negotij, non Reipubl. cauſa. Nam abſens Reipub. cauſa periculo medij temporis non obſtringitur, *l. 1. C. ſi tutor vel cura. Reip. cauſa aberit.* & in locum eius alius tutor datur *l. quæſitum,* D. *de tutel.* In locum abſentis ex alia cauſa neque tutor, neque curator, *l. curator,* D. *de tut. & cur.*

da. quatenus in ea afuerit. i. abfuerit. In *l.* 8. *C. arb. tut.* legendum, *nouatione atque acceptilatione*, vt in Baſ. *διὰ μανδάτων ϗ ἀνοχῆς*, quod eſt, ſtipulatione Aquiliana.

Cap. VII.

Differentiæ inter tutorem & curatorem.

MOdeſtinus vii. *differentiarum* expoſuit quid inter tutorem & curatorem eſſet. ventris curatorem dari ex edicto prætoris, non tutorem: quia nec prætor tutorem facere potuit. tutorem habenti tutorem non dari, curatorem habenti curatorem dari. Cuius differentiæ rationem reddidi *lib.* 5. *Codicis tit. xxxvj.* & hæ duæ ex eodem Modeſtini libro differentiæ extant in *l. ventri, D. de tut. & cur. da.* & ex eodem quoque tertia in *l. j. D. qui pet. tu.* Matrem puniri quæ tutorem non petiit, non ſi curatorem puberi non petiit, vt *l.* 6. *C. eod.* Pubes enim ipſe ſibi petat. nec enim ei inuito peti darive curator poteſt. Tutor autē datur inuito, quæ eſt quarta. Poſſunt addi aliæ. Tutorem teſtamento dari non curatorem: quia lex xij. tab. de tutela non de curatione loquitur. Tutorem in ſolemnibus adhiberi iure ordinario, non curatorem, *l. curatorem, D. de auct. tut. l. cum in vna* §. *j. D. de appell. l. vlt C. de in litem dan. tut.* quia & ius legitimum, vt dixi, tutorem nouit non curatorem. Et hodie tutorem tantum dari impuberi, curatorem puberi & impuberi. Et tutorem tutelæ conueniri finita demum tutela, *l.* 4. *in prin. D. de tut. & rat. diſt.* itemque fideiuſſorem tutoris, *l* 4 § *hanc, D. rem pup. ſal. fo.* Curatorē fideiuſſoremve eius vtili negotiorum vel ex ſtipulatu conueniri etiam manente adminiſtratione, vt quæque res minori ſalua eſſe deſinit, *l. cum curatore, D. de adm. tut. l. j.* § *ſed ſi pro tutore, D. de cont. tut. l.* 16. §. *vlt. D. de tut. & rat. diſt.* & quamuis Paulus ſatis habeat reddere hanc rationem in *l.* 4. §. *vlt. de tut. & rat. diſt.* quia non idem in negotior. geſt. quod in tutelæ actione conſtitutum eſt iuxta *l. non omnium, De legib.* vt plerumque ſolent iuris auctores non admodum perſcrutari rationes eorum quæ à maioribus per manus acceperunt, tamen ratio poteſtatis hanc differentiam facere videtur quam tutor in pupilli caput habet non curator. quia nec vlla alia actio pupillo eſt in tutorem ex cauſa quæ cœperit tutelæ tempore, *l.* 10. *D. de tut. & rat. diſt.* ſed ex contractu tantum paterno & cauſa præcedente tutelam, ſpeciali tutore vel curatore auctore. Nec vt idem ſtatuam hac in re eſſe in tutore & curatore quidquam moueor *l.* 2. *&* 12. *C. de adm. tut.* quæ, vt gloſſæ quædam notarunt, de generali tantum negotiorum geſtorum actione loquuntur, vt *l. actus, D. eod.* non de ſpeciali. eſt enim in generali vtraque par ratio abſurditatis & vtilitatis quæ proponitur in *l.* 9. §. *& generaliter & l.* 16. *D. de tut. & rat. diſt.* vnde reſtat hoc tantum inter ſe hæc duo iudicia diſtare, quod tutelæ ſit ſemper generale, Negotiorum geſtor. etiam ſpeciale poſſit eſſe, *l.* 3. § *negotia, D. de neg. geſt* hoc eſt quod tutelæ non agatur niſi de vniuerſis negotiis finita adminiſtratione, ex curationis cauſa etiam de vno negotio.

Cap. VIII.

Interpretatio l. 2. C. ſi ex pluri. tut. vel cur. omnes vel vnus ag. pro min. vel con. poſſint.

REs inter alios iudicata vel acta, aliis nocere non poteſt. Ergo nec ſi diuiſa ſit adminiſtratio inter tutores, vel ipſorum tutorum cōuentione, vel ex præcepto ſiue arbitrio teſtatoris aut iudicis, ea res mutare ius creditoris pupilli non poteſt, vt cum vna ſit perſona pupilli qui ei obligatus eſt, vnumq; patrimonium, non experiatur cum quo volet ex tutoribus non obſeruata diuiſione tutelæ, *l. inter, l. Titium* §. *vlt. D. de adm. tut.* & tamen *l.* 2. *C. ſi ex plur. tut.* omnes vel vnus ag. &c. diſerte ait, diuiſa tutela per prouincias his tantum omnibus inſinuandam eſſe litem quæ pupillo infertur, qui in ea prouincia tutelæ officium ſuſtinent, ad quam res pertinet qua de agitur. Sed animaduertē inſinuationem illo loco ſignificare denuntiationem illam ſolemnem futuræ litis quæ olim erat in vſu, idque *l. j C. Th. de denunc. vel edit. reſ.* vnde *d. l.* 2. ſumpta eſt, aperte demonſtrat, à qua denunciatione certa vtrique parti erant conſtituta tempora ad cauſam agendam, exceptis quibuſdam actionibus, in quibus hic ordo nun obſeruabatur. hanc ergo denunciationem ſolemnem his vel ab his tantum fieri oportet qui in ea prouincia vnde lis emerſit tutelam gerunt, & his omnibus licet teſtamento aut ex inquiſitione dati ſint tutores vt ait *d. l. j.* non tamen & omnibus auctoribus lis agenda eſt. ſatis enim eſt diuiſa tutela per prouincias ſi in ſua quiſque prouincia auctoritatem interponat, nec tametſi neceſſe ſit omnibus qui in vna prouincia tutelam gerunt denūciari litem, etiam neceſſe ſit omnibus qui in vna prouincia tutelam gerunt denunciari litem, etiam neceſſe eſt ab omnibus eius prouinciæ tutoribus vel auctoribus omnibus litem peragi, *l. vlt. C. de auct. præſt.* nam & cum indiuiſa eſt tutela, denunciari lis debet omnibus *d. l.* 1. quæ peragi vno auctore poteſt. vbi vero illa denunciationum & temporum obſeruatio ceſſat, vt in actione creditæ pecuniæ ſi ad eam pecuniam ſoluendam minor aut tutor, vel curator eius conueniatur euidenti chirographo, vel ſi quæ alia actio non excedat ſummam C. aureorum, *l.* 5 *&* 6. *C. Th. de denun. vel ed. reſ.* protinus creditor agit cum quibus ei commodum eſt, etiam cum his qui in altera prouincia tutelæ officium ſuſtinent, aut cum pupillo, ſimiliter ex eis vel vno auctore.

Cap. IX.

De iudicio epiſcoporum lxx.

QVod in capitulis Caroli magni legimus epiſcopum damnari teſtibus lxxij. idem legimus in cōdēnatione Marcellini Papæ, in lxxij. comparentibus eum fuiſſe damnatum, & alio loco: Intra lxxij. teſtimonia ipſum iudicē, ipſum reum, ipſum ſemetipſum innocentem ſeruare aut infidelem damnare, quoniam, inquit, in lxxij. libra occidua in reparationem reſurgit aureos. Lego, aureos: quoniam libra auri in Occidente tot aureis æſtimatur ex *l. quotieſcunque, C. de ſuſcept. & arc.* libra igitur teſtium. i. lxxij. vt quadriga iiij. *ἵππων* 1x. & librale quoque iudicium quod conſtat iudicibus lxxij. quot videntur etiā deſiderati in exanguratione epiſcopi. nam rotundato numero, ſicut cum lxx. interpretes Bibliæ ſacræ dicim⁹, videtur ſcriptum in *l.* 19. *C. Th. quor. app non rec.* Chronopium ex antiſtite fuiſſe damnatum in iudicio lxx. epiſcoporum.

Cap. X.

Cur ſerui qui ſunt in fuga nec vendi nec donari poſſint.

SErui qui ſunt in fuga etiamſi ſi furtiui non ſint, quia nec natura patitur vt idem ſit fur & res furtiua, nec ius ciuile, vt qui alterius rei poſſeſſione dominium ſubuertere non poteſt, ſubuertat ſua, tamen vtilitatis cauſa receptum eſt vt pro furtiuis habeantur, ne vſucapi vel longi tēporis præſcriptione adquiri poſſint, *l.* 1. *C. de ſeruis fugitiuis.* Et S. C. quoque quod

factum est ad legem Fabiã de plagiariis eorum venditio & donatio inhibita est *l. in fuga, C. ad leg. Fab. l. 2. D. eod. l. 5. in fine, C. de ser. fug* An ne per causam venditionis, plagiarij, vel qui proximi plagiarijs sũt sollicitatores alienorũ seruorum, redamptis forte à domino seruis, eludãt plagij publicum crimen in fraudẽ Reip. qua ratione Græci vtuntur in *d. l. in fuga*. An vero, vt à fuga serui deterreantur, si nec recipi se posse & quoquã vel celari impune intellexerint, nec adquiri alteri titulo vllo vel auctoritate iusta, veluti emptionis aut donationis. quam rationem adiuuat *l. 12. C. de agric. censitis, & l. 6. C. de ser. fug.* quę & fugitiuos si eos occultator adserat in libertatem, aut vindicet esse suos, protinus iubet adhibitis tormentis interrogari cuius domini cuiusve condicionis sint, adiecta eadem ratione, vt à fuga deterreantur, quæ etiam efficit ne in commissum cadant, *l. vlt. §. serui D. de Publican.* & ne in arenam se dando vel alio periculo discriminis vitæ, domini potestatem effugiant, *l. vlt. D. de fugit.*

Cap. XI.

Cur de filio corrupto nulla sit actio prodita.

DE seruo corrupto actionem prodidit prætor in duplum, actionem mistam. Cur non & de filio corrupto? dixeris apprime rectissime ex sententia *l. vt tantum §. 1. D. de ser. cor.* corrupto seruo minui patrimonium domini, dignitatem & famam domus integrã manere: nec enim seruuli labem familię dignitatem labefactare. filio autem corrupto, non minui patrimonium patris: nec enim filios esse in nostro patrimonio, sed minui dignitatem splendoremque familiæ, cuius infamiam prætor existimauit neminem sanum promulgaturum, idcirco nec dedit actionem de filio corrupto. At si quis velit corrupto filij vel filiæ suæ animo, in corruptorem potest experiri. i. vtili iudicio. i. in factum, verbis obscuris, temperatis, mollioribus, vt non faciat mentionem corruptionis & opprobrij, quod suæ contigit domui, in qua officio iudicis æstimabitur quod ex filio commodi perciperet pater si esset bonus & frugi, vt filio subrepto in actione furti quæ patri competit æstimatur quanti patris interfit, veluti ob lucra adquisitionum quæ fur intercepit patri, eaque duplantur, *l. eum qui §. si filius f. l. mater, D. de fur.* Affectionis rationem haberi verum non est.

Cap. XII.

Vti accipienda sit l. si seruus, D. Commod.

QVod ait *l. si seruus, D Commod.* re dominica inuito domino à seruo commodata L. Titio scienti nolle dominum eam rem commodari, domino commodati competere actionem, & furti, & cõdictionem furtiuam, sic accipio vt vtraque experiri possit furti & commodati, cum non adiiciat, quod semper auctores adiicere solent, altera eum debere esse cuntentum. nam & ita constat admitti concursum actionis furti & mandati, furti & negot. gest. vel tutelæ, vel depositi, vel locati, vel pro socio *l. 45. & 46. D. pro soc. l. si mandauero 22. §. si tibi, D. mand. l. 3 C. depos. l si sacculum, D. eod.* Quod si dicas eum qui agit commodati, ratum habere commodatum, vt in specie *l. 1. C de fur.* is qui agit mandati videtur ratum habere mandatum. ergo & furti quoque eum non agere. alioquin secum pugnare, nempe improbare quod L. Titius cum seruo gessit agendo furti, & probare agendo commodati, vel mandati, dicam diuersas esse species, & in *l. si seruus*, dominum agere commodati ex contractu serui, vt rem suam recipiat, non vt probet factum. In *l. 1. C.*

A *de fur.* dominum agere mãdati, non vt pecuniam suam recipiat, sed vt L. Titius mandatum impleat, & ex bona fide fundum restituat sua pecunia comparatum. quo genere plane habet ratũ omne id quod cum seruo L. Titius gessit. Si ageret mandati ad pecuniam recipiendam duntaxat, non prohiberetur etiam furti agere. ex quo apparet quam male in *d. l. si seruus*, Accursius suppleat, electa actione commodati extingui actionem furti, quod plane est ac si diceret, exacta re furtiua furem absolui pœna. Soluitur quidem condictione furtiua, quoniam vtraque actio commodati, & condictio furtiua respicit ad rei persecutionem; sed non soluitur etiam actione furti pœnali. & in *l. si is cui commodata, D. de furt.* hodie constat actionem furti B non significare actionem furti pœnalem, sed condictionem furtiuam, vt in *l cum furti*, D *de in lit. iur.* Actio furti genus est *l. eum qui §. qualis*, D. *de furt.* cuius species duæ, vna ad pœnam duntaxat, quæ generis nomen retinet, altera ad rem quæ dicitur condictio furtiua. & hac si prius actum sit, actio commodati ipso iure perimitur, quia commodati actioni, cum sit bonæ fidei, inest exceptio doli. Sed si prius actum sit commodati, condictio furtiua quæ stricta est, non perimitur, nisi posita exceptione doli mali, *l qui seruum §. si is cui rem*, D. *de obl. & act* Cetera quæ aliter Accurs. de *l si is cui* exequitur in *d. l. 45.* δαχιόνι δέ-τω.

C
Cap. XIII.

Ad §. postea, Inst. de suc. libertorum.

FAlsum est ius mutuæ successionis quod habent libertorum liberi ex *l. 4. C. de bon. lib.* excluso patrono, etiam eos habuisse iure veteri, ex quo idem illud Iustinianus repetierit. nam tantum abest vt in §. *illud, Inst. de grad. cog.* id se dicat ex veteri iure repetere, nec aliter suum se id facere quam alia multa, quæ ipse cum & antea prodita fuissent, in meliorem ordinem reduxit, quod astruit quidem, vt nominatim referentes Græci sententiam *d. l. 4.* βασιλικῶν *49.* tit. 1. scribant, καὶ τοῦτο ἀνεδιδάξατο καὶ αὐτοὺς τοὺς παῖδας εἰς τὴν ἀλλήλων κληρονομίαν τὴν διάταξιν καλεῖν. Falsum & il- D lud fratrem collibertum aut ingenuum fratri ab intestato heredem esse in semissem tantum, patronum patris suumve in alterum semissem, cum & ex eadem constitutione idem adiiciant, penitus cessare ius patronatus his verbis: καὶ βούλεται ἡ διάταξις τὸ πατρωνικὸν δίκαιον αἴρειν. ὥστε καὶ αὐτοὺς τοὺς παῖδας ὑπ' ἀλλήλων κληρονομεῖσθαι, καὶ μηδεμιᾶ χώραν εἶναι τῇ πατρωνικῇ διαδοχῇ. Vnde apparet quam vere illa quæ dixi, Ioannes adstruat, vt efficiat non male in §. *postea, Inst. de suc. lib.* ex lege Papia referri liberto moriente vno filio relicto, perinde partem dimidiam patrono deberi ac si is sine vllo filio filiave intestatus decessisset. quod, si credere dignũ est, etiam ante Constitutionem Iustiniani, & hodie ex Constitutione Iustiniani è duobus filiis liberti vno E mortuo intestato, alter pro semisse tantum patrono obstaret. & quam igitur recte pro intestatus iampridem reposuerim testatus in *d. §. postea.* cui similis error insederat etiam in §. *imprimis, Inst de eo cui lib. cau. bo. add.*

Cap. XIV.

Differentia inter operas officiales & fabriles, vel alterius artificij operas.

MVltum interest promittat quis operas officiales vt patrono libertatis causa, an fabriles aut pictorias vt cuilibet, non libertatis causa. Illæ in officij, hæ

quasi in pecuniæ præstatione sunt, *l. 6. D. de op. lib.* Et in promissione officialium non recte adiicitur persona alterius solutionis gratia, quia officium non soluitur alij quam patrono, *l. 10. 11. 12. D. eod.* In promissione fabrilium adiectio extranei valet, si quis ab extraneo vel patronus à liberto stipuletur non libertatis causa certi artificij sibi dari aut Titio, *l. 23. D. eod. Et libertus*, inquit, *obligatione soluetur si tales operas extraneo dederit quales patrono præstando liberaretur.* Vbi manifesta est traiectio verborum. Scribendum enim, *si tales operas patrono dederit quales extraneo præstando liberaretur.* quia sc. eas non vt patrono, sed vt extraneo debet. Item officiales solus libertus soli patrono debet & soluit, non filio patroni exheredato, non extraneo heredi, non marito patronæ, non fideicommiss. Trebelliano, *l. si patroni, D. ad Treb. l. 10. C. de op. lib.* Possunt tamẽ si in artificio sint etiam alij præstari iubente patrono, quia ipsi patrono præstari videntur quæ amico patroni eo iubente præstantur, *l. 9. & 27. D. eod. l. si non sortem §. libertus, D. de cond. ind.* Fabriles autem vel alterius artis operę à quocunque cuilibet debentur & soluuntur *d. l. 9.* Et officiales natura debentur, ac proinde neque iuratæ neque promissæ si soluantur non repetuntur. Aliæ operæ non debentur nisi ex contractu, & per errorem indebitæ solutæ repetuntur *d. §. libertus*, hæ debentur ex contractu, non ex iureiurando, illæ etiam ex iureiurando, & in idiotismo à nobis etiam appellantur, *Iurees.* Officiales non transeunt in heredem extraneum, nisi quæ iam defuncto deberi cœperunt, veluti indictæ aut petitę. Nam si egerit patronus de operis & pendente iudicio decesserit, translatio iudicij heredi extraneo danda est. Sic legendum in *l. si operarum, D. de op. lib.* Filio autem qui patri heres extitit, licet abstinuerit se, licet non extet, vt ait *d. l. si operarum* (extare est constare & perseuerare heredem esse) etiamsi defunctus cum liberto operarum iudicio non egerit, operas quas volet indicere & petere licet, *l. 4. l. cum patronatus §. j. eodem tit.* Fabriles & aliæ quæ cuilibet deberi possunt, transeunt in omnes heredes, *l. 6. D. eodem*, ac postremo officiales non cedunt antequam indictæ sint. quia ex commodo patroni edendę sunt Fabriles cedunt ex die interpositę stipulationis, *l. 22. & 24. D. eod.*

Cap. XV.

Regularum iuris, quas iurisconsulti à maioribus per manus acceperunt, eos rationes neque nimium diligenter conquirere, neque reddere nimis bonas.

PVgna ut sæpe iurisconsulti inter se ob rationes regularum iuris antiqui, & cum de regula inter eos constat, non constat tamen de ratione semper: vt cum per manus traditum esset, qui conueniri potest noxali iudicio, ipsum eiusdem serui nomine eodem iudicio non agere, *l. pen. C. de fur.* & hanc redderet rationem Vrseius ex Proculo, seruo communi meo & tuo, occidente aut vulnerante seruum meum proprium, ideo scilicet non esse mihi in socium noxalem actionem, ne sit in potestate serui vt vni soli seruiat, *l. si seruus seruũ, §. j. D. ad leg. Aq.* quæ si vera est, eadem efficeret, non esse mihi in socium communi diuidundo actionem quasi noxalem. quod tamen falsum est, *l. si seruus communis*, D. *de fur.* & eadem rursus efficeret, ne dominus vnquam teneretur noxali iudicio ex delicto serui, ne sit in potestate serui vt dominum mutet, cum tamen constet hac vna in re seruum domini deteriorem condicionem facere posse, *l. j. §. quod igitur*, D. *de vi & vi ar.* Iulianus ad Vrseium notauit *l. cum seruus*, D. *de nox. act.* idcirco cessare potius noxalem actionem, quod si extraneo seruus communis damnum dedisset, A mecum noxali iudicio in solidum agi posset, *l. 8. D. eod.* in qua legendum, *scilicet non alias poterit*, &c. & absurdum sit eos inter se agere noxali iudicio, qui in ea causa sunt vt serui nomine tanquam domini nox. actionem pati & excipere debeant. quæ ratio etiam efficit vt inter se socij non agant de pecul. *l. hinc quæritur §. vlt. & l. seq. D. de peculio*: nam qui agit de peculio vel noxali, non se, sed aduersarium dicit esse dominum & possessorem. Denique & extraneus his iudiciis cum domino agit, non vt dominus. quam rationem videtur Iulian. ducere ex Sabino, qui vt constat ex *l. vt tantum §. si seruus, D. de ser. cor.* comparauit hac in re seruum communem seruo proprio. hic si alij seruo meo proprio noxam fecerit, B cessare noxalem actionem, & similiter si seruus communis, seruo meo proprio. noxalem enim actionem pati meum est, extraneo agente siue ex parte siue in solidum dominus sim, non extranei vel socij me agente: quia nec scindere hominem possum vt pro parte cum socio agam, cum is homo noxam seruo meo nocuerit toto pectore corporeque suo, non parte. & Vlpianus qui Iuliani rationem sequitur *d. l. 8 & l. sed & si viuus §. si seruus*, D. *de iniur.* non veram rationem Proculi sed sententiam, vt arbitror, dicere voluit, in *d. l. si seruus seruum.* Nesciebant sæpe iurisc. veras rationes regularum iuris antiqui, vt nec nostri iuris Gallici veteris, hodie causas nouimus omnes, nisi è re nata forte & incommodo quod obtigerit aliquo, quales sint admoneamur, C & non exquirebant etiam iurisc. admodum rationes iuris traditi per manus. & satis erat eis nonnunquam edicere, *Non omnium quæ à maioribus tradita sunt rationem reddi posse.* vel *ita receptum aut constitutum esse*, vt in *l. 4. §. vlt, D. de tut. & rat. dist.* etiamsi non deficeret optima ratio differentiæ inter actionem tutelæ & actionem negotiorum gestorum, quam notaui *cap. vij.* tamen satis habuit hanc reddere, *Quia non idem in negotior. gest. quod in tutela actione constitutum esse.*

Cap. XVI.

Restituuntur Græca verba in l. antepen. §. si quis autem, C. de recep. arb.

D NOndum quisquam fideliter restituit Græca verba *l. 4. § si quis autem, C. de recep. arbit.* nam si scribas, ἐκ αἰτηλίγω, quia perfecta oratio est quæ neque verbum ὁμολογῶ, neque aliud quodquam desiderat, perspicuum est non congruere eam orationem sententiæ legis, quæ hoc vult, ex imperfecta scriptura in qua scilicet verbum ὁμολογῶ desideratur, obligationem nasci & actionem in factum, puta si L. Titium iusserit arbiter dare certam summam, & ille sententię arbitri subscripserit, Dare, omisso verbo, Promitto, non ideo minus obligatur ex subscriptione sua: nam & testamentum non ideo minus valet quod in nuncupando herede omissum sit verbum directum, esto, *l. j. D. de her. inst. l. 7. C. de testam.* nec fideicommissum, E quod omissum sit verbum, *volo.* Et generaliter quod adiectum vel repetitum verbum ἀπὸ κοινοῦ perfectum sensum rectumque sermonem non stribiliginem facit, pro adiecto habetur, *l. verbum, C. de fideicom. l. cum pater §. cum imperfecta*, D. *de leg.* x. Conseruanda enim est ratio recti sermonis, *l. Plautius*, D. *de aur. & argen. leg.* Rursus in *d. §. si quis autem*, quod addunt quidam πληροφορῶν vel διαιτησάντων δέδωκα, vel ἐστιλῶσα, nullo vetere libro auctore mihi perspicue comprobare possint, qui in tribus ita clare scriptum legi, *Si quis autem post arbitri definitionem subscripserit* ἠρέσθην vel συγχωρῶ, vel πληρῶ, vel πάντα ποιῶ, vel δέδωκα, &c.

Cap. XVII.

Querelam inofficiosi testamenti imitari actionem iniuriarum.

VT iniuriarum actio dissimulatione aboletur & renunciatione, ita querela inofficiosi testamenti, *l. 8. §. si quis post rem, l. nam etsi §. j. D. de inoff. testam. l. j. C. de in int. rest. min.* vt iniuriarum filij nomine, ita querela inofficiosi testamenti non agit pater inuito filio, quia filij iniuria est, *d. l. 8. in prin.* filij indignatio est, *l. filius, D. eod.* Et vt actio iniuriarum magis contumeliæ & doloris quam pecuniæ persecutionem habet, tametsi lis pecuniariter æstimetur, *l. 2. §. emancipatus, D. de coliat. bon.* & profecto querela inofficiosi testamenti principaliter causam doloris agit, & notæ quam filio immerito per exheredationem inflixit parens potius quam pecuniæ, j. hereditatis Quo fit vt sicut iniuriarum actio in bonis nostris non computatur ante litem contestatam, *l. iniuriarum 28. D. de iniur.* ita nec querela inofficiosi testamenti. & in hanc rem est admodum singularis *l. 2. §. sed si puta, D. si quid in fraud. pat.* Actionibus igitur quæ vindictæ potius quam pecuniæ persecutionem habent, veluti de moribus ingratiin donatarium vel libertum, iniuriarum, deinceps etiam adiungamus querelam inofficiosi tementi, & adfirmemus in multis eam imitari actionem iniuriarum. Exheredationem iniuriæ speciem esse.

Cap. XVIII.

Lege obligari non tantum eum qui contra, sed & qui secundum preceptum legis facit.

NOn tantum lege obligatur qui contra præceptum legis, sed & qui obtemperans legi secundum præceptum legis facit, auctore Modestino in *l. obligamur, D. de obligat. & act.* cui & metaphrasis Basilicῶν adstipulatur, in quibus ita est, Νόμῳ ἐνεχόμεθα, ἤτοι πλημμελοῦντες ἢ ἐπακολουθοῦντες τῷ νόμῳ ποιοῦμεν. quod mihi videtur posse explicari ex *l. 20. D. de except.* quæ docet aliquãdo exceptionem opponi ei qui facit quod facere debuit, vt si venditor rem venditam tradiderit, & postea eiusdẽ rei dominio alio iure quæsito vindicet rem ab emptore, repellitur exceptione rei venditæ & traditæ, *l. 1. D. de exc. rei vend. & tr.* nam vt liberamur non tantum ipso iure, sed etiam beneficio exceptionis, *l. qui res §. mihi Romæ, l. qui hominem §. stipulatus, D. de solut.* ita obligari nos vere dici potest, non tantũ ipso iure, sed etiam si posita exceptione adstringamur in eo perseuerare quod fecimus secundum præcepta legum, ex eo quod iure fecimus, puta quod rem venditam ex fide bona tradidimus, quinimo si eam euincamus, obligamur etiam actione ex stipulatu in duplum vel actione ex empto, *l. vindicantem & l. seq. D. de euict.* Sic fit vt ex eo quod iure fecimus, non minus obligemur quam ex eo quod fecimus iniuria.

Cap. XIX.

Constantini leges de admittendis bonorum possessionibus.

IN *l. pen. C. qui admitt. ad bon. poss.* neque Basilicum neque τὰ νόμιμα hæc agnoscit verba, *facti vel a sententiam*. nam vterque sic habet, ἐὰν διὰ ἀγροικίαν ἢ ἄγνοιαν ἢ οἵαν δήποτε ἄλλην λογισμόν, si per rusticitatem vel ignoA rantiam vel quamcunque aliam rationem. quod vt placet valde, ita me cogit ignorantiam vel rusticitatem accipere pro imperitia iuris, *l. j. §. si quis ignorans, de S. C. Sillaniano.* Hæc enim est mens Constantini in *d. l. pen.* quæ refertur *l. vlt. § nos itaque, C. de tut. fur.* nullum excludi commodo bon. possessionis ob id solum quod intra tempora bon. possessionem solemniter non petierit à prætore, modo si eam interim agnouerit. Iure necessariam esse solemnem petitionem dationemque bonorum possessionis, quæ fiat solemnibus verbis apud prætorem vel præsidem. Sed si rusticus forte vel quis alius iuris ignarus vel qua alia ratione præpeditus sibi delatam morte alterius bon. possessionem intra tempora solemniter non petierit, non B ideo commodum eius amittere si modo eam interim admiserit & agnouerit. Et adducit idem Constantinus *l. vlt eod. tit.* qualemcumque testationem amplectendæ hereditatis factam apud præsidem vel magistratum municipalem intra constituta tempora sufficere & pro solemni petitione cedere: ac præterea prœmaturã testationem sequentis gradus cognati. j. quæ fiat nondum præteritis diebus datis proximiori cognato, eo postea repudiante vel omittente bonorum possessionem valere perinde atque si suis sita curriculis fuisset. Igitur tria sunt valde noua quæ illis duabus Constitutionibus Constantinus Imperator induxit: vt apud magistratum municipalem agnosci posset bonorum possessio, quæ olim peti & dari à magistratu municiC pali non potuit, quia non habuit mistum imperium, & datio bonorum possessionis est misti imperij, dare bonorum possessionem prætorium vel præsidale non duumuirale. Vt necessaria solemnis petitio datioque non esset, quæ fuit olim necessaria, *l. 1, C. com. de succeff. l. 20. in fi. D. de excep.* vt præmatura agnitio facta intra tempus datum proximiori cognato, eo deficiente recte facta intelligatur, quod olim non obtinuit *l. si filius, D. de bon. lib.* Post Constantinũ Theodosius & Valentinianus Impp. etiam citra testationẽ existimarunt sufficere qualecumque indicium admittendæ bon. possessionis, *l. 1. C. Th. de cret. vel bon. poss.* siue vt Græci interpretes aiunt, οἵαν δήποτε ἔμφασιν τῆς καταδοχῆς. quod & Iustinianus probat, *§. vlt. Inst. de bon. poss.*

D

Cap. XX.

De manumissione per censum, Cicero emendatus.

VT inter prudentes magnam contentionem fuissẽ vtrum ratihabitio retrotraheretur, ostendit *l. 1. §. sed & si quod alius, D. de vi & de vi arm.* ita ex reliquiis quibusdam Vlpiani vel alterius vetustissimi I. C. quas nobis dedit Claudius Puteanus Senator & disciE plina omni instructissimus & ingenio prudentiaque acutissimus, si quis seruum suum ex iure Quiritium non minorem xxx. annis inter ciues Romanos retulisset in censum, magna dissentio inter prudentes fuit, vtrum ex eo tempore seruus factus ciuis Romanus videretur quo census esset an ex quo lustrum conditum esset. Quidam enim existimabant, vt ille iuris auctor eleganter scribit, censum descendere ad diem lustri, non lustrum recurrere ad diem census. Alij lustrum retrocurrere volebant ad diem illum, quo seruus inter Ciues Romanos census esset. Et eam dissensionem fuisse inter prudentes etiam Marcus Tullius auctor est 1. *de oratore*, his verbis quæ restituimus ex vet. membranis. *Quid de libertate, quo iudicium grauius esse nullum potest, nonne ex iure ciuili potest esse contentio, cum quæritur is qui domini voluntate census sit continuone an vbi lustrum conditum, liber sit.* Et verius forsitan est lu-

ſtrum cooditum, qui finem cenſui cenſendo adfert ſolemni ſacrificio facto in extremo quinti anni (condere enim finire eſt) id eſt diem quo quis luſtratus eſt inter Ciues Romanos retrotrahi ad diem quo cenſus eſt manumiſſionis cauſa: Nam, vt idem iuriſconſultus ait, *omnia qua cenſu aguntur, luſtro confirmantur.* Quę confirmantur autem, retrotrahuntur, *l. donationes, C. de don. inter vir. & uxor, l.* 40. *D. de mor. cau. don.* & in d. rectius in *l. vlt. D. quod cum eo*, &c. ſententiam à qua appellatum eſt maiorem iudicem conſeruare, non confirmare. nam ſi eam confirmaret, confirmatio retrotraheretur. nec tamen retrotrahi conſtat quod maior ſtatuit iudex, *l. furti §. j. D. de his qui notantur infamia.*

Cap. XXI.

Ad l. 3. C. de. her. inſt.

Miles ſeruum communem quem habuit cum fratre heredem ſcripſit vt liberum ſuum hoc modo, Ille libertus meus heres eſto, ex quo non ſtatim ſequitur & crediſſe eum ſuum eſſe libertum, arg. *l. ex his verbis, de mil. teſt.* excidit enim ſæpe nobis falſa demonſtratio in herede inſtituendo, *l. falſa demonſtratio, D. de cond. & dem* quam ob rem recte *l. 3. C. de her. inſt.* inde naſciait quæſtionem voluntatis, puta vtrum inſtituturus eum fuerit, ſi ſeruum communem noſſet, & dato ei ſubſtituto vulgariter in hunc caſum, ſi hereditatem adire nollet, vel non poſſet, merito quæri an ſubſtitutioni locus ſit. quæri etiam poteſt an videatur inſtitutus cum libertate, & ſicut in *d. l. ex his verbis*, diſtinguitur, vtrum errore lapſus libertum eſſe crediderit, an animum habuerit miles dandæ libertatis, qui ſeruo ſuo vt liberto ſoo legauit aliquid, ita in ſpecie & quæſtione *d. l. 3.* ita diſtinguendum eſt: aut errore ductus libertum eſſe credidit, nec per eum ad alium quemqoam, cuius iuri forte poſt ea ſubiiceretur, hereditatem peruenire voluit. & hoc caſu ex voluntate defuncti verba ſubſtitutionis ſic interpretabimur, Sibi ipſi hereditatem non adquiſierit, quod D eũ non extiterit etiãſi iubente domino adierit, ſubſtitutus admittitur. nam vbi quem quis inſtituit vt libertum non aliter inſtituturus, ſi is libertus non ſit, omnino inutilis inſtitutio eſt, ſicut cum vt filium inſtituit vel vt fratrem, *l. j. §. vlt. D. de Carbon. edicto, l. auferetur in principio, D. de iure fiſci, l. 5. C. de teſtam. l. 4. & 7. C. de heredib. inſtit.* Aut verba ſubſtitutionis teſtator retulit ad ius, id eſt, ad id quod in iure ipſo eſt, & ea quoque tum ſecundum ius interpretabimur hoc modo, cum ſit ſeruus communis, Si neque ſibi neque Domino hereditatem adquiſierit: vt ſi noluerit adire (poteſt enim nolle etiamſi dominus iubeat adire, maxime cum Domini aut ſerui in inſtitutione nulla ſit facta mentio, vt *l. penult. C. de iur. deliber.* & dato ſubſtituto vulgari, ſicut filiusf. *l. filiũ, D. & auro* E *& arg. leg.* ſubſtituto locus ſit, ſi pareerit domino, expiret ſubſtitutio vulgaris. & hæc eſt ſententia *dict. leg. 3.* nec pugnat *§. vltim. Inſtitut. de vulgari ſubſtit.* nam etſi iuſtituerit quis ſeruum alienum quem liberum eſſe credebat, dato ſubſtituto vulgari, eidem diſtinctioni locus eſt, vt ſi omnino noluerit per eum ad alium ſuã hereditatem peruenire, ſi plane vt liberum inſtitueric non aliter inſtituturus, tum ſubſtituto proculdubio locos ſit. Si verba ad ius retulit, & ita accepit vt in ſpecie *d. §. vlt. & l. ſipaterf. D. de her. inſt.* ſi neque ſibi neque ei cuius iuri poſtea ſubiectus eſſe cœperit hereditatem adquiſierit, valde dubitatur an ſubſtituto locus ſit, ſubſtituto dicente caſum ſubſtitutionis extitiſſe, quod iuſta interpretatio verbo-

A rom pertineat ad liberum hominem qui poſtea redactus ſit in ſeruitutem, & is ſeruus neque liber fuerit neque in alterius venerit ſeruitutem, domino autem contradicente nihil referre in poteſtate ſua fuerit teſtamenti faciendi & mortis teſtatoris tempore, an in eam venerit poſtea, iuſtam interpretationem vtrumque caſum admittere. quamobrem in re tam obſcura, vtrinque prolatis iuſtis & magnis rationibus ex decreto Tiberij diuiſa eſt hereditas ex æquo inter ſubſtitutum & dominum ſerui, vt apud Philoſtratum legimus *libro* 2. Appollonium inuentum theſaurum diuiſiſſe inter duos qui de eo inuicem contendebant, in re ſcilicet dubia & admodum obſcura: & iure quoq; veteri, vt Vlpianus ſcribit *lib. ſing. Regularum*, cum B cretione heres inſtitutus ſi non cernat, ſed pro herede gerat, in partem ſubſtitutum admittit, & in ſpecie, *l. verbis, D. de vulg. ſubſt. & l. Lucius, de hered. inſt.* etiam tractatur ſimiliter an in partem admitti debeat ſubſtitutus. videtur autem halluciuatus Tribonianus cui imperatum erat ne vlla eſſent ſingula in Pandectis, dum in *d. l. ſipaterſ.* has literas. As pro ſingulis accipiens ita explanauit, alter ſemis, vt ſimili errore cum in *l. redhibere §. pen. D. de adil. edict.* ſcriptum eſſet, *id reddi*, vt *l. item ſi ſerui, eod. tit.* duas priores literas quaſi ſingulas ita explanauit incongrue, iiſdẽ diebus. nihil etiam pugnat cum *d. l. 3. C. de hered. inſt.* quam hoc capite ſuſcepi interpretandam, *l. neque §.* C *ſi ſeruum, D. de mil. teſt.* nam, vt Accurſius recte notat, alia eſt ratio ſerui proprij ſine libertate heredis inſtituti, quẽ teſtator credebat eſſe liberum, quia ſiue non aliter inſtituturus erat quem ſi liber eſſet, ſiue ad ius inſtitutionem retulit, inſtitutio valere non poteſt: quia & priore caſu noluit non liberum ſibi heredem eſſe, & poſteriore ſerui proprij inſtitutio ſine libertate iuſta inutilis eſt.

Cap. XXII.

Diſtinctione vna multa leges adducte in concordiam.

Legatum puellæ relictum ſub condione, Si L. Titio nupſerit, non debetur ſi poſt mortem teſtatoris moriatur L. Titius ante nuptias contractas, *l. 4. C. de cond. inſt.* quia condicio defeciſſe intelligitur, ſiue impleri teſtator eam voluerit poſt mortem, ſiue non ſatis egerit quando impleretur, vt *l. 10. & l. condicionum, D. de cond. & dem.* cum eo tempore quo maxime impleri debuit non fuerit impleta, nec per L. Titium ſteterit quo minus impleretur. nam ſi per eum ſtetiſſet, pro impleta haberetur, vt *l. 1. C. de inſt. & ſubſtit. l. in omnibus cauſis, De reg. iur.* Recte dixi, Si poſt mortem teſtatoris moriatur L. Titius, ſic accepta *d. l. 4.* vt *l. in teſtamento 2. de cond. & dem.* nam ſi viuo teſtatore moriatur L. Titius & teſtator voluerit poſt mortem ſuam condicionem impleri, legatum debetur, *l. qui ex fratribus, D. de cond. inſt.* Eadem ratio eſt *l. turpia §. 1. D. de leg. 1. & l. filia ſue, D. de cond. & dem.* Si Titiæ legatũ ſub condicione ſi arbitratu Seij nupſerit, ei legatum debetur. Contra ſi poſt mortem meam Seius moriatur, cum ea non nupſerit conſulto Seij, videretur legatum non deberi, niſi forte quis dicae probare ſententiam legis Iuliæ Miſcellæ. verba certę non obſtant. Et ſecundum eandem diſtinctiooem, hac condicione appoſita legato, Si Stichum ſeruum manumiſerit, ſi Stichus moriatur viuo teſtatore, quo tempore impleri condicio non debuit, legatum debetur, *d. l. turpia §. penul. l. 8. §. quotiens, D. de cond. inſt.* ſi moriatur poſt mortem teſtatoris, quo tempore promiſcua condicio impleri debuit, legatum non debetur

tur, *l. inde Neratius* §. *idem Iulianus*, D. *ad leg. Aq.* eadem diſtinctio adhibenda eſt io ſpecie *l. annua, in prin. D. de an. leg.* Legaui Titio ſub condicione ſi moretur cum matre mea. Mortua matre viuo teſtatore, quo tempore impleri condicio non debuit, legatum debetur, vt *d. l. annua* Contra mortua ea poſt mortem teſtatoris cum nondum cum ea moraretur Titius, dicerem legatum non deberi, *l. Stichum* §. *vlt. De adimendis legatis.* & ita hac condicione inſerta legato, Si Titio x. dederit, ſi Titius moriatur poſt mortem teſtatoris antequam dederit legatarius pecuniam, legatum non debetur, *l. cum ita datur, D. de cond. & dem.* ſi viuo teſtatore, legatum debetur.

B

Cap. XXIII.

Cur priuatis quam publicis cauſis dirimendis longiora ſint præſtituta tempora.

QVod cauſis priuatis in iudicio terminandis præſtituta ſint longiora tempora quam publicis, his puto biennium hodie ex conſtitutione Iuſtioiani, illis triennium, quam rationem & veteres ſequutos opinor vt cauſis publicis præſcripto anno, *l. reus*, *D. de mun. & hon.* nimirum priuatis plus temporis darent, *l. arbitrio* §. *ſi eniuu, D. de dolo,* id vero tam varie quantum exiſtimo non alia ratione, quam quod priuatæ cauſæ ſint obſcuriores. M. Tullius II. *de Orat. Quarum rerum negligentia pleraſque cauſas & maxime priuatas (ſunt enim multo ſæpe obſcuriores) videmus amitti.* Nec his contrarium eſt quod Iulius Seuerianus ait in *arto, Iudices in cauſis priuatis feſtinare ſemper magis quam in publicis*: cunctari ſcilicet in publicis & capitalibus, quod, vt Poëta ait, *nulla vuquam de morte hominis cunctatio longa ſit*. nec enim ideo ſequitur longiora tempora iudici eſſe præſcripta tractandis publicis quam priuatis conſiliis & cauſis, ſed in priuatis intra triennium feſtinare ſæpe iudicem, in publicis cunctanter admodum & timide progredi intra biennium.

C

Cap. XXIV.

De Spadonibus quadam.

D

QVod eſt conſtitutum *l. 5. C. qui teſt. fac. poſ* vt ſpadones teſtamentum facere poſſint, videtur poſſe referri ad cubicularios principis, vt etſi ſerui ſint, habeant teſtamenti factiooem, vt *No. Leonis 38.* generaliter conſtitutum videmus de ſeruis principis, vt plenam habeant teſtamenti factionem. Seruus publicus Populi Romani pro parte bonorum dimidia teſtamenti factionem habuit, vt Vlpiaous ſcribit *lib. Regularum*, cui ſimilis eſt qui ſe ſtupro effœminari paſſus eſt. Nam & huic, auctore Paulo, non ex maiore parte quam dimidia teſtameotum facere licet. Seruo autem principis dat Leonis Nouella plenam teſtamenti factionem, & ſeroo cuilibet, nedum cubiculario, com ſoli cubiculario hoc datum eſſet olim taoquam ingenoo. Ab inteſtato autem Spadones cubicularij legitimum heredem habere ooo poſſunt, *l. pen. C. de præp. ſac. cub.* Poteſt etiam *d. l. 5.* referri ad Euuomianos Spadones, quibus *l. 17. C. Th. de heret.* omnimodo adimit teſtamenti factionem, vt nec capere ex alieno teſtamento poſſint, nec ipſi ſibi facere teſtamentum. Et quod ait Eunomianos Spadones videtur attingere quam qui de hereticis ſcripſerunt turpitudinem Eunomianorum erubeſcunt proferre in medium, & Theodoritus addita ratione honeſtiſſima,

E

A ἱκανὴ γὰρ καὶ μόνη ἡ τῶν μίσους ἀκοὴ μιᾶναι τὸν λογισμόν. De Spadoiibus poſſit videri mirum quod eſt in *c. 5. De corp. vit.* & ſi oporteat presbyteros clericos eſſe ὁλοκλήρους, tamen clero oon remoueri eum qui imminente periculo elephaotiæ conſilio medici exſecuerit ſibi virum, niſi nos Aëtius doceret ex Archigeoe, Spadooes non corripi elephantia, his verbis, οἶδα μὲν δή τινας ἀποτυλωθέντας, καὶ μαχαίρᾳ τοὺς ἑαυτῶν διδύμους ἀποτέμνοντας. οὐ γὰρ πρεσβεύεται, ὅτι τὸ χεῖρον τὸ πάθος τοῖς ἀνοχλουμένοις. οὐ γὰρ οὖν εὕρεις φησὶν Ἀρχιγένης τῶν ἀνεχθέντων ἐλεφαντιῶντα ἐδῖνα, οὐ μὴν γυναῖκα ἐώρακας, *lib. xiij.* Boëtius *1. De diſc. ſch. legitur Timothei filium lepra incumbente caſtratum.* Valde autem quod ad nomen attinet noua eſt Stephani deductio, vt dicantur Spadones ab Spada, vico Perſico, in quo primum homines caſtrari cœperiot.

Cap. XXV.

Reſtituitur græcum verbum in l. 2. C. Com. de leg.

QVod de inſtitutione heredis Conſtantinus cauit vt quibuſcunque verbis facta valeret directis aut precariis, *l. quoniam*, C. *de teſt.* conſequens erat idem de legatis caueri. quamobrem Iuſtiniaous in *l. 2. C. com. de leg.* iure legatum relinqui ait non tantum verbis directis, quale eſſe ait verbum, Iubeo, vt Vlpianus libro Regularum dum ſcribit, ita recte heredē ſcribi, *Titium heredem eſſe iubeo*, & ita recte legari, *heredem meum dare iubeo*, & libertatem ita directo dari, *Liberum eſſe iubeo*, & quare tamen in *d. l. 2.* quaſi diffidenter cum adfixo dicat Iuſtioianus, Iubeo forte, oſtendi *libro xj. cap. xxv.* in cauſa eſſe ambiguitatem verbi, quam idem etiam fuiſſe ait in verbo, ἐνορκῶ. Sic enim lego auctoribus libris inoumeris ſcriptis, non vt Alciatus diuiſim ἐν ὅρκῳ, cum de verbo vnico lex agat, & ante vt de verbo rogo, volo, mando, fideicommitto, ita mox de verbo ἐνορκῶ, quod interpretor adiuro, vel iureiurando conuenio, eadem forma compoſito, qua εὐορκῶ, quod eſt liquido iuro. Frequens enim eſt teſtatores cum iuriſiurandi obteſtatione heredes onerare legati aut fideicommiſſi præſtatione, vt in *l. 3.* D. *de iu. fiſc. Per deum rogo te*, & in §. *j. Inſt. de fid. hered. Per ſalutem principis.* & ita *l. cum pater* §. *filius*, D. *de leg. 2.* ponitur, teſtatorem cum iuriſiurandi religione rogaſſe tabulis data fideicommiſſa præſtari, quæ enixæ preces effectum ſunt habituræ, etiamſi ab inteſtato non ex teſtamento heres rem obtinuerit omiſſa in teſtamento clauſula codicillari. quia valde voluiſſe videtur teſtator id de quo heredem adiurauerit. Male ponit Alciatus ad *d. l. 2.* exemplum boc modo: Iuro me daturum Titio c. nam ex hac ſcriptura neque legati neque fideicommiſſi petitio eſt, *l. 34. in prin. de leg. 2.* Hoc quoque perperam Accurſius, Si heres iurauerit ſe daturum, quod de hac condicio oe quæri nihil attiocat cum ipſo iure remittatur.

Cap. XXVI.

De clauſula l. Lucius, D. de vulg. ſubſtit. quæ abeſt à Pandect. Florentinis.

MErito videutur abeſſe à Pand. in *l. Lucius, D. de vulg. ſubſt.* hæc verba: *Aliter ſi eiuſdem ætatis liberi inſtituti inuicemque ſubſtituti fuiſſent: tunc enim altero defuncto intra pubertatem, eius ſucceſſio non ad matrem ſed ad ſubſtitutū fratrem eius deuoluitur.* Nam cum velle videatur opponere his quæ aote ſcripta ſuut aduerſum caſum, dum ait, *aliter*, non opponit tamen. Po-

fuit enim supra Paulus factam substitutionem reciprocam à patre beredibus institutis filius impuberibus legitimo & naturali, vbi legitimum vocat quæsitum ex iustis nuptiis, non adoptiuum, cum de matre eius tractet, vxore defuncti, naturalem quæsitum in seruitute vel ex concubinatu, qui & ipse ante Constitutiones de nat. lib. solidi capacitatem habuit, vt extraneus quilibet. Hi igitur liberi de quibus egit supra, sunt eiusdem ætatis, sed non eiusdem condicionis. Vnus enim est sui iuris, alter in potestate patris. Proinde ex aduerso casus ita proponi debuit, *Alter si eiusdem condicionis*, consequenter superioribus, vel, *Aliter si eiusdem condicionis, & ætatis liberi, &c.* Sed & sic ex diuerso posito casu, vt fuerint ambo eiusdem cōdicionis, ambo scilicet in potestate patris, legitimi ambo, impuberes ambo, stultum est adnotare, altero impubere defuncto fratrem substitutionis iure præferri matri, cum & in iure legitimo matri præferatur, quia consanguineus frater est, §. *frater, Inst. de Senatus Consul. Tertyl. l. 3. §. plane si mater concedat, D. de Carb. edic. l. 2. C. Th. de inofficio. testamens. l. 2. C. Th. de secund. nupt.* Frater naturalis, qui in eiusdem patris potestate non fuit, vt ante docuit Paulus, nec iure substitutionis quæ intelligitur in casum tātummodo vulgarem facta, nec iure legitimo, præfertur matri. Quod autem dicitur diuersæ condicionis vel ętatis liberis factam substitutionem reciprocam, valere tantum in vulgarem casum, *l. iam hoc iure, D. de vulg. substit. l. 2. C. eodem.* hoc adeo verum est vt etiamsi miles cui datum est vt puberi non inutiliter substituat in secundum casum, quod in eum casum verba directa trahantur ad fideicommissum, *l. precibus, C. eod.* si miles, inquam, liberos non eiusdem ętatis inuicem substituerit, vel vt in specie *l. 9. C. de testam. mil.* fratrem suum iam puberem & filiam impuberem, mortua impubere intra pubertatem, mâter in bonis filiæ præferatur patruo, nisi probauerit patruus eam fuisse voluntatem militis, vt in vtrumque casum omnimodo substitutio haberet locum.

Cap. XXVII.

De obstetricibus quædam.

HYgenus in fabularum libro refert Athenienses lege cauisse, ne quis seruus aut femina artem medicam disceret, eamque ob rem antiquos obstetrices non habuisse, vnde eueniebat vt pleræque mulieres verecundia ductæ, dum mares medicos adhiberent nollent curandis partibus sunt, interirent, vt non abs re postea etiam feminis medicinam facere permissum fuerit, & medici qui γυναικεῖα scripsere aut hosce libros potissimum feminis medicis dedicare maluerint, vt Theodorus Priscianus Victoriæ Sabinæ, ad quam inter cetera de pręcipuo eius munere in facienda medicina. *Aliqua mulieres*, inquit, *qua voto posteritatis longo tempore desiderata adficiuntur, medicas accersiuere, quas effectus elaborata conceptionis felices & peritas exhibuit. Nobis itaque, Victoria, professionis communis hoc magis esse necessarium ministerium, qua ex tuis officiis sedulis in his magnis rebus experimentum habes, quantum aut gratia aut gloria accrescat aut medica promittenti, aut suscepta concipienti.* Hæc Priscianus. Hæ vero medicæ mulieres, vel vt est in Basilicis ad *l. pen. C. de post. her.* ἰατρῖναι assæ vel obstetrices sunt, quæ manibus nascentes excipiunt, & mulieribus ægris medicamenta supponunt, de quarum vt de medicorum mercedibus etiam extra ordinem ius dici ait *l. j. §. 1. D. de ext. cog.* & eis non minus quam maribus medicis imputari culpam si qua noxia medicamenta supposuerint aut dederint, *l. item si obstetrix, D. ad leg. Aq.* quod nolim tantum accipi de

A pessis, quæ & σκύθετα & ἐγκολπισμοὶ dicuntur, sed & de his quæ firmādis fœtibus opponuntur & ἐπομφάλια vocantur. Sic enim legendum est Fabij Fulgentij III. *Myth. In vmbilico matrix catenata constringitur, vnde & epomphalia eodem loco firmandis fœtibus apponuntur.* Epomphalia non epinephridia. Etiam illud addendū, obstetricum ex Constitutione diuorum fratrum esse arbitrium æstimandi an mulier prægnans sit, *l. 1. D de ven. insp.* quod hoc multis modis deprehendi possit. *An sit virgo, est in difficili ac penè impossibili, nec huius rei vsquam legitur obstetricibus delatum arbitrium.*

B

Cap. XXVIII.

Iure veteri etiam pupillis legitimam tutelam deferri. Et in libro Regularum emendata pleraque.

VT hereditas, ita tutela legitima tam masculorū quam feminarum proximis agnatis ipso iure defertur cuiuscumque ætatis sint. non ergo adolescentibus tantum, sed etiam pupillis, quod obtinuit ante Iustinianum, qui primum ad legitimam tutelam pupillum vocari noluit, §. *item maior, Inst. de exc. tut.* ne tutor esset alterius, vt est proditum in Constitutione Iustiniani, qui is se tutore indiget. Erat autem pupillus proximus agnatus tutor iure & nomine, non administratione: nam in locum eius dabatur curator qui C administraret, non etiam tutor, quia tutorem habenti tutor non datur. Et hoc aperte demonstrat Vlpianus *libro singulari Regularum tit. de tutelis*, dum in locum patroni absentis, vel in locum pupilli patroni filij, qui & ipse patronus est, *l. cum patronum, D. de iu. patro.* scribit alterum tutorem mulieri non peti, nisi ad hereditatem adeundam & nuptias contrahendas ex Senatusconsulto. Nec eo nunc ex loco quicquam demi velim. Nam & paulo ante idem euidentius ostendit Vlpianus alium casum adnotans quo tutorem habenti tutor datur, ita fere: *Mulieri virginive tutorem dari ex lege Iulia ad dotem dandam, dicendam, promittendam, si legitimum tutorem pupillum habeat.* Sic enim perspicue D scriptum est in *originali Regularum Vlpiani*, quod mihi benignissime communicauit V.C. Iacobus Tillius pro sua eximia humanitate & beneuolentia erga me, vt mirer τινας qui non habebant aliud exemplar longe aliter expressisse, *Si legitimum tutorem pupilla non habeat.* Etiam in eodem titulo contra authentici exemplaris fidem scriptum est, *Tutoris auctoritatem necessariam esse mulieribus, si mancipia alienent*, cum in eo sit scriptum, *si rem mancipi alienent.* quod verba quæ sequuntur de pupillis exigunt, vt ij etiam in rerum nec mancipi alienatione tutoris auctoritate opus habeant, cum scilicet mulieres ea tantum opus habeant in alienatione rerum mancipi. In eodem quoque authentico eodem titulo scriptum est, Proculciani, pro Proculiani, vt in *P. Fl. l. 2. De or. iu.* & beoeiuolentia, pro beniuolentia, curatorei pro, curatori, non Pro- E culeij. In eodem titulo *de dotibus* scriptum est rectissime, *viridiariis & pictoris.* pictoris, pro picturis. In eodem *titul. XI.* scriptum est, Idem lex XII. Tab. iubet his verbis, *Si pater*: vt Vlpiani 7 *de off. proc.* Verba Consultationis & Rescripti ita se habent: *Em inter* &c. *Em* est demonstratio legis, demonstratio rescripti. Placet etiam valde quod in eodem exemplari scriptum est *tit. 15. Et quandoque liberos habuerint, eiusdem partis proprietatem. Hoc amplius mulier prater decimam dotem petes legatam sibi.* Miror etiam *tit. 16.* expressisse formas, *Si vterque vel alteruter eorum nondum eius ætatis sit qua quidem liberos exigit.* Etenim *in archetypo nondū eius ætatis sūt qua lex liberos exigit.* Etiā rectius in *archetypo tit. 19. Traditio propria est alienatio rerum nec mancipi. Harum rerū dominia ipsa traditione adprehendimus.*

Et in

Et in eodem: *Quod si postea quam adita fuerit in iure cessa sit, is qui cessit, permanet heres.* Et in *tit. xx.* non est scriptum, *Serui publici praeteriue*, sed, *Serui publici praetoriani*, vt *tit. 24. sub imperio praetoriani*. quæ scriptura manifestius vtroque loco exigit, vt emendemus, Pop. Romani, vt *l. omnibus*, D. *ad Trebell.* Sic *titulo 22.* rectius, *Serui hereditarii tiburia dat.* Nec omittam *titul. de legatis* citra fidem exemplaris hæc verba inserta esse, *Si quidem disiunctim, singulis in solidum debentur.* & desiderari tamen in eo quædam illo loco fateor, illa subaudiri aut reponi recte nego, & hęc potius subaudirem, *Si quidem disiunctim, singulis partes debentur.* Item in *eodem tit.* Sententia illa (*Idque est etsi tacite legauerint. Titio hominem aut decem heres meus dato. hominem dare heredis electio est*) aberrat à B fide exemplaris, quod hac in parte tria habet spatia vacua, hæc verba, *Idemque est*, vsque ad verbum, *hominem*, & alterum ab hoc verbo ad istud, *Heres*, & ab hoc rursus aliud ad illa, *hominem dare heredis electio est.* Spatia autem qua mente ductus quis ita expleuerit, nescio. primum enim tacite non legat qui hominem aut x. legat. Deinde, hominem aut x. heres meus dato, legatum est damnationis, non vindicationis. de quo tamen eo loci dicere Vlpianus instituerat, & malim sic ea replere, *Idemque est si generaliter legauerim Titio hominem. At si ita, heres meus damnas esto hominem dare, heredis electio est, quem velit dare.* hęc postrema verba in exemplari obliterata sunt, ita tamen vt adhuc agnosci possint illa, *velit dare.*

C a p. XXIX.

Ad l. 6. §. si tibi mandauero, D. Mand. & l. Si vendita D. de per. & com. rei vend.

QVod ait *l. 6. §. si tibi mandauero*, D *Mand. Si tibi mandauero quod mea non intererat, veluti vt pro Seio interuenias, vel vt Titio credas, mihi tecum esse mandati actionem*, non pugnat cum *l. 8. §. mandati*, D. *eod.* quæ non dicit ei tantum competere actionem mandati qui mandauerit quod sua interesset, sed tunc competere actionem mandati cum cœperit interesse eius qui mandauit, & retro §. *si tibi mandauero*, non dicit ei competere actionem mandati cuius nihil interest, D sed ei etiam qui mandauerit quod sua non interesset. id est, aliena non sua causa, vt puta mecum agente mandati eo cui mandaui vt pro Seio fideiuberet, vel vt Titio crederet, tum quia mea interesse cœpit, & mihi in Seium aut Titium erit mandati actio, quia qui passus est à me mandari vt sibi crederetur, vel vt pro se quis fideiussor intercederet, hoc ipsum et mandarem, mihi ipse mandasse intelligitur, *l. qui patitur*, *D. eod.* Etiam illud adnotabo quod initio ait *l. si vendita, D. de per. & com. rei vend. incendium sine culpa fieri non posse*, non pugnare cum eo quod sequitur, incendium sine patrisfam. culpa fieri posse. Vtrumque E enim est verum, hoc specialiter, illud generaliter. nam etsi fiat incendium sine culpa patrisfamilias, non tamen sine aliorum culpa. & quod accidit aliquando fortuito casu, eo illud haud quaquam infirmatur. Recte enim *Nou. 44. & 94.* τὰ συμβαίνοντα αὐτόματα ἐκ δυσεμποδίων παρὰ τοῖς ἀνθρώποις, & Nicetas in *Io. Comneno*, ἐκ νόμου τὸ ἀνάλογον ἠγνοήκει.

C a p. XXX.

De his qui ob ætatem vel paupertatem accusare non possunt.

IN enumeratione eorum qui publico iudicio accusare non possunt, quod ponantur pupilli *l. 8. D. de* A *accus.* & excipiantur certæ causæ, *l. 2. D. eod.* duco inde ex contrario adolescentes minores xxv. ann. accusare posse, sicut & inter eos qui iudices dari non possunt, *l. cum prætor*, *D. de iudiciis*, dum numerat impuberem, ex eo intelligo quandoque puberem minorem xxv. ann. iudicem dari posse, & cum *l. bonæ fidei*, *De adqu. rer. do.* ait rem pupilli vsucapi non posse, ex eo colligo rem adolescentis vsucapi posse. Sola est lex Iulia de adulteriis quæ nominatim prohibet adulterij accusare minores xxv. an. *l. 15. §. lex*, D. *ad legem Iuliam de adult.* videlicet, nisi de suo matrimonio violato querantur. nam de marito tantum accipienda sunt hæc Pauli verba, *lib. sing. de adult.* Intra quatuor menses vtiles expectus (maritus scilicet de quo ante dixerat) B licet talis sit qui alios accusare non possit, vt libertinus aut minor xxv. an. aut infamis, tamen ad accusationem admittitur. & quod ait Paulus vt libertinus, id ex *Papiniani xv. Responsorum* est accipiendum de libertinis filio orbis, aut qui rem sestertiorum triginta millium non habent, vt magis ob orbitatem vel paupertatem ab accusatione excludantur, quam ob conditionem libertinitatis, quæ à patronorum duntaxat accusatione eos repellit. nam & ingenui quoque ob paupertatem repelluntur, quæ in eis ita definitur, si rem minorem habeant sestertiorum quinquaginta milium, *l. 10. eod.* & in *Nouellis Constantini Porphyrogenneta*, τοὺς ὑπερτίμους τῶν στρατιωτῶν, τοὺς μέχρι N. οὐσίαν ἔχοντας, vnoquoque aureo æstimato sestertiis mille, vt in *l. Papia*, & in *edicto prætoris de apertis tabulis*, an-C te quæstionem familiæ occiso testatore. atque ita in libertinis paupertatis definitio hæc est, Si minus quam triginta aureos habeant, in ingenuis si minus quam L.

C a p. XXXI.

De Nouellis Leonis Philosophi.

NOuellarum Constitutionum Leonis sophi quæ multa corrigunt ex Iustinianeo iure quod sequimur, tantum abest vt aliqua sit apud nos auctoritas, vt nec ætate eius vnquam obtinuerint. nam quod no-D stris hodie, idem etiam sæpe Pop. Romani principibus eueniebat, vt quæ constituerant iudicio populi non reciperentur, possim memorare multa. Sed de Constitutionibus Leonis satis habeo referre quod ita in græcis interpretibus scriptum legi. Νεαρὰς διατάξεις ἐξέδοντο μὲν καὶ ἄλλοι πολλοὶ βασιλεῖς, ἐξέδοτο δὲ καὶ ὁ σοφώτατος κύριος Λέων, καὶ ἐγένοντο καὶ παρ' αὐτοῦ πολλαὶ νεαραί, οὐκ ἐκράτησαν δέ, εἰ μὴ μόναι αἵτινες ἐχάραξαν εἰς ὑποθέσεις περὶ ὧν ἄλλοι παλαιότεροι νόμοι οὐ διελάμβανον, καὶ ὅσαι ἐγένοντο εἰς ἀναπλήρωσιν ἐκείνων ὧν αἱ πρὸ τοῦ Ἰουστινιανοῦ νεαραὶ παρέλιπον, καὶ οὐκ ἄλλον περὶ τύπων ἐντελῶς καὶ σαφῶς αὗται γὰρ μόναι ἀπὸ τῶν νεαρῶν τοῦ κυρίου Λέοντος τοῦ σοφοῦ ἔχουσι τὸ κῦρος E καὶ στέργονται, αἱ δὲ ἄλλαι πᾶσαι οὐ κρατοῦσιν. Et in *pragmatica Michaëlis* ducis & iudicis Attaliotę. Ὁ μακαριώτατος βασιλεὺς κύριος Λέων νεαρὰς μὲν ἐξέθηκε πολλάς, οὐκ ἐκράτησαν δέ, εἰ μὴ μόναι αἵτινες ἐπέχουσι νόμων μὴ ὑπόντων ἐχάραξαν, ἢ εἰς ἀναπλήρωσιν τῶν παραλειφθέντων ταῖς νεαραῖς τοῦ Ἰουστινιανοῦ ἐγένοντο. Ex tot igitur Constitutionibus Leonis ea tantum obtinuerunt quæ his de rebus sunt de quibus nihil est ante constitutum, veluti de epochis maritimis, *No. 57. 102. 103. 104.* περὶ ἱερολογίας *No. 89.* περὶ ἀναπλεύσεως, *No. 92.* & de spatio quo domum ædificatam in agris abesse oportet ab aruo vicini, *No. 71.* quadere quod ante constituerat Basilius quia non erat relatum in libros βασιλικῶν, quos ipse Basilio patri attribuit non sibi, ac proinde aberrabat à corpore iuris, nec pro lege obseruabatur, Leo supradicta Nouella ita seruari præcipit, vt si terrę latitudo hoc ferat inter

M m

eam domum & adfinem agrum tantum intersit quantum duo tali iactus spatij conficiunt, sin minus quantum vnus. In ea autem pru εἰς ἀπολήγοντα, vet. liber habet, εἰς ἀπολήγουσαν, quod est εἰς ἀπόμοιραν, vt partem aliquam ab aruo aut vinea separatam. nam & ἀποκληρῶσαι duobus locis dixit *No. 5.* pro partem addicere alicui & supponere. Idemque vetus liber in eadem *Nou. 71.* habet νόμου πρώτου & infra: ἡ γὰρ ἄρτι συμπολιτείας, vt *No. 78.* τῆς ἐν τοῖς νόμοις συμπολιτείας. & κατὰ τὴν ἐκείνου, & γνώμην, & μεριοῦς τὸ διάστημα, vt *apud Harmenopulum*, non τιμῶς. Illæ etiam Leonis Constitutiones obtinent, quæ ius vetus explicant, vt *No. 77.* aut supplent vt *No. 5.*

Cap. XXXII.

Ad easdem Nouellas emedationes quadam

EX eodem veteri libro didici *Nou. lxxxii.* quæ salue si sint subscriptiones testium, labefactari non vult fidem testamenti ob id solum quod vetustate aut quo alio casu signa eorum interierint, sic esse legendum, κελεύομεν κἂν μὴ αἱ σφραγῖδες ἢ σημεῖα φαίνοιτο τῇ διαθήκῃ, εἰ τὴν ἀξιοπιστίαν αἱ ὑπογραφαὶ δύναιντο ἐπιμαρτυρεῖν, μὴ διαφθείρεσθαι τὸ τῆς διαθήκης βέβαιον αὐτῆς, i. Iubemus etiamsi sigilla testamenti non supersint, si idoneam fidem subscriptiones testamento adhibeant, ne quid ob eam rem testamenti fides infirmetur. Placet etiam valde quod *Nouella lxxxiv.* scriptum est, τοῖς ὑβριζομένοις τὸ βίαιον οὐκ ἀπορεῖν ἀντιφυγὴν διὰ τῆς πρὸς βασιλέα ἐπιβοῶντας. non deesse auxilium his quibus vis infertur, cum possint inuocare principem. & *No. xcix.* ὑπὸ γνώμης δολιότητι κεχρημένης, vt *No. cvii.* δολιότητι γνώμης, quod est dolo malo, malitia mala. & *No. L.* pro τὴν φυθεῖσαν, vetus habet recte, πραθεῖσαν, & *No. xl.* pro κατὰ τὸ ὁρίσαντα, rectius κατὰ τὸ ὁρισθὲν τῷ χριστιανῷ πολιτεύματι. In *No.* quoque *xxxiv.* rectissime, μειζόμενον ὑπὲρ κέρδους, & intelligit fiscum cui ius vetus addicit bona tutoris qui vitiauit pupillam suam, quæ multo æquius pupillæ addicerentur solatij loco. & infra, ὁ συνεχλίδει μεῖζον. Item, *No. xxvii.* scribendum, ἐάν τε καὶ ἐντεῦθεν συμβαίνῃ, & paulo post, ἡ γνώμης ἑκουσιότης εἰς ἀποτελὴν συνέρχεται.

Cap. XXXIII.

Quæ causa ambigendi fuerit in specie l. Aquilius, D. de donat.

IN specie *l. Aquilius, D. de don.* dubitationem facit, vt opinor, quod scribit Scæuola *l. Lucius eod. tit.* mortuo eo qui gratuitam habitatiooem alij concessit, heredes eius habitatiooem prohibere posse. & videtur Scæuolam mouisse lex Cincia, quæ donationibus certum modum imposuit, easque certis ex causis fecit inutiles, & strictius vbique semper accepit. & inter cetera hoc ius est, vt donato gratisve concesso vsu domus vel cœnaculi vel diætę habitandi causa non cogatur heres donatoris eum inquilinum ferre, nisi aliud dictum sit, etiamsi dictum sit vt quamdiu vellet hospitio vteretur, quoniam hoc ita stricte interpretamur. Quamdiu vellet se viuo vel se mortuo sinente herede. & hac ratione ducti heredes donatoris in specie *d. l. Aquilius*, Nicostrato faciebant controuersiam habitationis, oec sinebant eum insequentis temporis habitatione frui. sed refelluntur, quia discipulus pręceptori donasse proponitur, & remunerationis igitur loco potius quam meræ donationis habitatiu successisse. Si remunerationis, & quasi solutionis, *l. 10. §. si domini, De in rem. ver.* aut permutationis, *l. sed & si*

A *lege §. consuluit, D. de pet. her.* quæ res à mera donatione lōgissime distat. qua de causa recte dicitur leges de insinuandis donationibus, vel de reuocandis & specialiter, *l. si vnquam, C. de reu. don.* ad remunerationes non pertinere. Quamobrem tantum abest vt Papinianus in *d. l. Aquilius* dissentiat à Scæuola, vt tacitè potius admittat scientiam quidem Scæuolæ esse veram in mera donatione, non in remuneratione præceptoris, quam vtique non oportet accipi restrictè sicut donationem, ita vt noo teneat heredem donatoris quandiu vixerit donatarius idemque præceptor, quia & ad remunerationis causam legis Cinciæ modus non pertinet. Licet enim pręceptori donare in iofinitum, quia doctrina certo modo æstimari non potest.

Cap. XXXIV.

De legibus annariis vrbis aut municipiorum quadam.

REperio in vrbe Consulatui præscriptos fuisse annos xliii. apud Ciceronem *V. Philip.* ac similiter præturæ ceterisque magistratibus vrbanis suam cuique ætatem. Latinus Pacatus in *Panegyrico Theodosij*: *Non in amplissimis*, inquit, *magistratibus adipiscendis, sed in praturis quoque & ædilitatibus capescendis ætas spectata est petitorum, nec quisquam annos comitiali lege præscriptos festinatis honoribus occupauit.* Aliquando tamen ex indulgentia principis aut populi etiam minorem xxv. aut xx. annis legimus Consulem factum, *l. 1. D. de off. Cons. l. quidam, D. de re iud.* aut C beneficio liberorum, *l. 2. D. de mino.* Lampridius *in Commodo. Venia legis annaria impetrata Consul est factus.* Et in *eadem Philippica* M. Tullius plures recenset qui admodum adolescentes Coss. fuerunt. Et ætas quoque præturæ aut quæsturæ præscripta legibus annalibus non semper obseruata est. Capitulinus in *Marco. Gratia ætatis facta quæstor est designatus.* Spartianus *in Iuliano. Quæstor ante annum quam legitima ætas sinebat designatus est.* Plinius vii. *Ep. Illum in pratura sum consecutus cum mihi Cæsar annum remisisset.* Sed exigebatur, vt opinor, plena pubertas semper. i. ætas xviii. annorum, *d. l. quidam, l. 19. C. Th. de decur.* quæ ἀρτιγένειον dicitur ab Arriano in Indicis, & ab aliis prima lanugo. Et ita in municipiis minorem D xxv. an. constat decurionem creari beoeficio principis. nam dignitas, vt eleganter ait *l. pen. §. 1. de decur.* id est pulchritudo oris, quam proprie dignitatem appellari Agrœtios scribit, vt illo loco Ciceronis *pro Cælio, Quis non possit huic ætati atque huic dignitati?* quæ quidem dignitas certa spes est eius honoris, ea nunquam facit vt ex indulgentia principis decurio fiat minor xxv. an. Nam vt Plinius ait *in Epist. ab optima indole non exigitur numerus annorum.* Et Valerianus apud *Vopiscum in Probo. In eo non spectari ætatem qui & virtutibus fulgeat & moribus polleat.*

Cap. XXXV.

E *Seruitus vna, Ne quis ædes suas altius tollat, ne luminibus vicini officiat.*

QVæ dicitur seruitus, Ne altius quis tollat ædes suas, ne luminibus vicini officiat, vna est seruit' non duæ, adeo vt qui alterū obtinuit, veluti, ne vicinus ædes altius tollat, & hoc adeptus videtur, Ne luminibus officiat, & contra qui Ne luminibus officiat, etiam illud, Ne altius tollat, *l. luminum, l. hac autem, D. de ser. vrb. præd. §. prædiorum, & §. vlt. Inst. eod.* qua de re in celeberrimis vrbibus sæpe disputatur, certe in vtraque Roma fuit frequentissimum his de rebus queri, & in hoc vbique seruari veterem formam

ædificiorum, *l. 1. C. de ser. & aq. l. qui luminibus*, D. *eod. l. εἰςλώνς, C. de ædif. pr.* & ita Agathias Scholasticus Smyrnæus *hist. v.* Constantinopoli refert magnam fuisse controuersiam inter duos vicinos Anthemium mathematicum & Zenonem Rhetorem, *τῆ διενέξει ἑκατέρῳ ἢ περὶ τὴν εἰσοψιν* (quę est de prospectu instituto contra veterem morem) *ἢ νεωτέρας οἰκοδομίας πέρι τῆς μέχρι εἰς ὕψος αἰρομένης καὶ τῷ φωτὶ λυμαινομένης*, de seruitute altius non tollendi & non officiendi luminibus. Et similem in eadem vrbe refert Zonaras fuisse querelam mulieris cuiusdam aduersus Petronam pręfectum vigilum vicinum suum, *τὴν ἑαυτοῦ διαίτης ὑψοῦντα, καὶ τῇ αὐτῆς οἰκίᾳ ἐπισκοτοῦντα*, & quamuis hoc tantùm legibus decretum sit vt si quis contra seruitutem debitam in fraudem vicini ædificauerit, damni habita ratione, nouum opus suis sumptibus tollat, *l. si quid, l. si in ædibus, C. de ser. & aq.* tamen Theophilum imperatorem destructo ædificio etiam materiam & solum addixisse mulieri.

Cap. XXXVI.

Etiam Impuberes Ciues Romanos certis casibus habuisse olim testamenti factionem.

INuenio apud Sozomenum *lib. 1. cap. 9.* lege Constantini etiam impuberibus profitentibus cœlibatum datum ios testamenti faciendi in ipso ingressu monasterij, quod vt Leo philosophus mutauit *No. vi.* ita quod antiquæ leges permittebant pupillo vt sibi faceret testamentum si esset tribunus numerorum quasi dignitate militari supplente ætatem, & consequenter non permittebant patri in cuius potestate esset ei facere substitutionem pupillarem, id Iustinianus abrogat *l. vlt. C. de test. mil.* facilius autem tribunatus numeri vel alia dignitas militaris impuberi mandatur maxime ex illustri familia profecto, cum possit maiores natu vicarios, adiutores, consiliarios habere quam onus militiæ eidem imponitor, quanquam & id quoque Adriano displicuisse legimus. Valerianus Aug. *apud Vopiscum in Probo: Miraris quod ego imberbem tribunum fecerim contra constitutum* Diui *Adriani.* Et de eodem Adriano Spartianus. *Nullum tribunum nisi plena barba fecit, aut eius ætatis qua prudentia & annis tribunatus robur impleret.*

Cap. XXXVII.

Ad l. in omnibus, D. de Iudic.

PApinianus *libro xi. Quæstionum* tractauit de dotibus, & inter cetera cum scripsisset idem quod Vlpianus *l. si constante §. quotiens*, D. *soluto mat.* soluto matrimonio ante diem soluendæ dotis in iudicio rei vxorię condemnari virum vt mulieri caueat, Sua die dotem reddi, subiicit generaliter, *Et in omnibus bonæ fidei iudiciis cum nondum dies præstandæ pecuniæ venit, si agat aliquis ad interponendam cautionem.* i. satisdationem, ex iusta causa, puta quod debitor labatur facultatibus, condemnationem fieri, *l. in omnibus*, *D. de iudic.* Quia dicit in bonæ fidei iudiciis, ergo non in strictis, nisi scilicet cum bonorum separatio fit, *l. 4. D. de separ. l. quotiens §. si semel, D. de pecul.* Et ita plerumque vbi quid obtinere dicitur in iudiciis bonæ fidei, id existimandum est non obtinere in strictis, vt cum dicitur, In bonæ fidei contractibus ex mora vsuras deberi, In bonæ fidei iudiciis pacta facta incontinenti inesse ex parte actoris, In bonæ fidei contractibus patrem non solum de peculio conueniri

A & de in rem verso, sed & si quid prætcrea dolo malo eius captus fraudatusque actor est, In actionibus bonæ fidei haberi rationem furti ab aduersario commissi, In bonæ fidei iudiciis affectus rationem haberi. In actionibus bonæ fidei etiam maioribus officio iudicis subueniri. Excipiuntur autem actiones legatorum & fideicommissorum. Nam & si strictæ sint, tamen pleraque mutuantur ex bonæ fidei iudiciis, puta vt cautio legatorum pręstetur ante diē, quæ tamen est ex edicto prætoris, vt & quæ de hereditate interponitur ante diem non fideicommissaria tantum, *l. Impp. D. ad Trebel.* sed & directa, *l. inter,*
B *D. qui satisdare cog. l. 8. D. de præt stip.* In bonę fidei iudiciis ex officio iudicis interponitur, *d. §. quotiens, l. quod si in diem, D. de pet. her.* & ita *d. l. in omnibus*, cum sit sub titulo de iudiciis, etiam accipienda est, vt officio iudicis ante diem pecuniæ debitæ cautio interponatur. Et ait, *In omnibus*, i. siue generalia sint siue specialia, *l. pro socio arbiter*, D. *pro soc.* & siue sui origine bonæ fidei sint, siuę postea fiant beneficio exceptionis doli mali, vt *l. Seia, D de mor. cau. don.* Qui agit ad pecuniam ante diem, repellitur ipso iure, quia & hæc exceptio, Cuius pecuniæ dies non venit, inest bonæ fidei iudiciis. Qui ad cautionem, ex iusta causa admittitur & condemnat reum.

Cap. XXXVIII.

Eorum quæ in testamento scribuntur quæ à testatore proficiscuntur, quæ ab herede.

TVtelæ non ab herede sed à testatore protinus proficiscuntur, *l. 7.* D. *de test. tut.* & huius rei argumentum præstat, quod heres ipse tutor dari potest, qui non posset dari si tutelæ datio ab herede proficisceretur, & post mortem heredis recte tutor datur, qui non daretur recte si ab herede tutela proficisceretur. & hoc dicitur in *d. l. 7.* ad discretionem legatorum & fideicommissorum & libertatum, quæ omnia ab herede proficiscuntur. Legata omnino ab herede, vt nec heredi ob eam rem à semetipso legari possit,
D nec post mortem heredis alij. Fideicommissa quoque heredi à semetipso relinqui non possunt, & ab herede proficiscuntur, vel ab herede heredis, vt & legata hodie ex constitutione Iustiniani libertates similiter ab herede proficiscuntur, à quo serui liberi esse iussi sunt, adeo vt nec post mortem dari possint, vt Vlpianus scribit *lib. sing. Regularum tit. 1.* videlicet, si hi quibus dantur heredes cōstituti non sint. Nam si heredes instituti sint, non à coheredibus, sed à semetipsis, id est, nullo actu, nullave persona media interueniente libertatem accipiunt, *l. 6. §. vlt. D. de her. inst. l. ex parte, D. de adq. her. l. 2. §. penult. D. de statulib.* vel quod pene idem est, ab ipso testatore, vt *l. 1.*
E *C. de nec. her.* ait ab ipso testatore seruum liberum & heredem existere, id est, protinus & *ἅμα* etiam ante apertas tabulas, vt Stephanus docuit recte in *l. eius qui in prouincia, D. de rebus cred.* Vnde nata est regula iuris ciuilis, libertatem adimi non posse, *l. sita scriptū §. Regula, D. de lib. & post.* quæ tamen falsa esse videtur, *l. 1. D. de ademp. lib l. si peculium §. 5. D. de man. test. l. si seruus, D. de fid. lib.* & vero falsa est, nisi coangustetur ad seruum proprium quem dominus liberū & heredem esse iussit, vt huic eodem testamento libertas adimatur inutiliter. quia à quo legari non potest, nec adimi ab eo quidquam potest. Ab herede autem ipsimet heredi legari non potest. Ergo nec ab herede ipsimet heredi adimi quidquam potest, *d. l. 6. in fi.* quoniam vna atque eadem causa est & legandi & adimendi.

A

Cap. XXXIX.

Ad l. pen. D. in quib. cau. pig. vel hyp. tac. cont.

MAior est vis specialis quam generalis pignoris, & maior expressi quam taciti. quia videntur quodammodo credidori nexa magis quæ specialiter quam quæ generaliter & perfusoriè pignerata sint, quæ expressa conuentione, quam quæ tacito iure. Hinc fit, vt seruum locatori pensionis nomine expressim datum vel obligatum non possimus manumittere, qui tamen manumittimus recte seruum eidem ob pē- B sionem tacite obligatum vel illatione sola serui in domum conductam, *l. penult. D. in quib. cau. pig. vel hypothec. tac. cont.* videlicet vt ait lex, antequam pensionis nomine præcludamur. nam moris erat non soluente inquilino pensionem aperiri ędes & describi à publicis officiis res omnes & mancipia quæ in eas intulisset, *l. cum domini, D. loca.* ac deinde ab eisdem officiis obsignari, vt *l. si iniuria, D. de iniur. l. vlt. C. Th. de adm. tut.* ac præcludi ostium ædium claustro adhibito vel consepto, quod Græcis illo loco est, τὸ οἶκον ἀποκλείειν, quo genere videbatur locator ipse detinere mancipia quæ incluserat, nec iam erat tacitum pignus, sed reale & corporale & quasi manifestarium, C ideoque nec à præfixis & præclusis ædibus ius erat inquilino eorum mancipiorum manumittendorum. Et derisus est, inquit Nerua iurisconsultus, qui monstrauerat seruos detentos ob pensionem per fenestram manumitti posse, puta in fenestra exhibito aut se offerente seruo & domino dicente teste populo cum se liberum esse velle. Derisus autem est non insultando (nec enim solent prudentissimi iuris auctores alij aliis insultare) sed argumentando, dum opposita ratione certa cautioni eius ceteri adsensi non sunt. quia scilicet si ea ratione quam Nerua monstrauit serui manumitti possunt quasi non plane detineantur, quibus patent fenestræ, non tantum præfigendum esset ostium ædium, sed præfigendæ etiam essent vel obstruendæ fenestræ & prospectus omnes: quod vtique dixerit D nemo. & seruus quoque specialiter pignori datus locatori & à locatore retentus in suis ædibus, à domino transeunte beneficio fenestræ manumitti posset, quod etiam dixerit nemo. & eod. sensu Seneca *xii. Epist. Quemadmodum opposita interrogatione simile derideatur attende.* Et in *l. sed an vltro D. de neg. gest.* cum Labeo dixisset negotiorum gestorum actionem habere cum qui vtiliter negotium gessit, etiamsi effectum negotiū non habuerit. vt si domum fulsit & combusta est, si seruum curauit & obiit, & adnotasset Proculus hāc definitionem non esse perpetuam, nec enim agere negotiorum gestorum cum qui domum fulsit, quam dominus quasi impar sumptui dereliquisset, vel quam sibi necessariam non putauit: hanc adnotationem Proculi Celsus derisit, delusit, declinauit opposita hac E ratione, quia eum tantum dixit Labeo agere negotiorum gestorum qui negotium vtiliter gessit. Is autem quem ponit Proculus vtiliter negotium non gessit, qui non necessariā rem & quæ oneratura erat patrem familias aggressus est: atque ita adnotatio Proculi non potuit apte accommodari ad definitionem Labeonis.

Cap. XL.

Græcorum adnotatio ad extremum versum l. Fratres C. de inoff. test.

AD hæc vltima verba *l. Fratres, C. de inoff. testam.* Exceptu seruo necessario herede instituto, quā subiiciam adnotatio Græcorum interpretum non caret mendo, & tamen cum sit petita ex intima iurisprudentia, digna est vt à nobis penitus excutiatur. Verba eius hæc sunt. Ὅπερ γὰρ ἄπορος ἐστὶν ὁ οἶκος, ἀνεῖλεν δὲ τὸ ἐπιζητεῖν τῷ ἀδελφῷ τὴν de inofficioso κίνησιν. τοῦτο γὰρ τὸ νόμιμον ἐπὶ τῆς ἀπόρου μᾶλλον οἰκίας ὀφείλομεν δέχεσθαι, καὶ οὐκ ἐπὶ παντὸς δούλου σὺν ἐλευθερίᾳ χαρισθέντος κληρο- B νόμου. εἰ γὰρ ὡς ἔγνωμεν ἐν τῷ de testamentis οἱ ὑποκαταστάντες τῷ δούλῳ προτιμῶνται αὐτοῦ παρὰ τὴν τῆς διαθήκης ἀκολουθίαν, πολλῷ πλέον καὶ ὁ ἀδελφὸς ζητῶν διαδέξασθαι τὸν εὔπορον αὐτοῦ ἀδελφὸν ὀφείλει τοῦ δούλου προτιμᾶσθαι. Et hic sensus, vbi hereditas soluendo non est, frustra permitti fratri querelam inofficiosi testamenti. & legem *Fratres*, potius accipiendam esse de hereditate quæ soluendo est, & non de omni seruo cum libertate herede scripto. nam si, inquit, vt didicimus in libro de testamentis, qui seruo substituti sunt ei præferuntur contra testamenti seriem, & multo magis frater volens succedere fratri qui soluendo est seruo præferri debet. & hic verus sensus stare non potest. Primum quia vbi fit men- C tio serui necessarij heredis, fere semper ponitur hereditatem non esse soluendo, vt in *lege Ælia Sentia de non manumittendis seruis in fraudem creditorum, & l. qui potuerunt, D. de man. test. l. facta §. vlt. D. ad Trebel. & l. si sine § sed quod Pap D. de minor.* Causa enim instituendi serui necessarij heredis, est inopia domini, ne post mortem creditores eius famam & existimationem incessant. Itaque videtur etiam versus ille *l. Fratres*, accipiendus de hereditate quæ soluendo non est. nam si frater præteritus in bonis testati fratris præferatur liberto heredi instituto, nisi fratrem qui eum instituit maximis beneficiis adsecutus sit. & præferri quoque eum est æquius liberto Orcino, nisi agatur de conseruanda fama & existimatione defuncti fratris. Quamobrem in ea adnotatione pro ἀπόρου legendum D opinor εὐπόρου, vt vel initium adnotationis suadet eum locum esse accipiendum de hereditate quæ soluendo non est. Nam & vix acturus est frater, aduersus seruū heredem scriptum de hereditate quæ soluendo non est. Et vbi soluendo hereditas est, recte subiicit æquissimum esse vt quemadmodum seruo præfertur is qui ei substitutus est, ita ac vero multo magis ei frater anteponatur beneficio querelæ inofficiosi testamenti. Seruo autem præferri substitutum dixit esse relatum libro de testamentis. quibus verbis haud quaquam exstimes notari *l. 57. D. de her. inst.* quæ de ea hereditate loquitur quæ soluendo non est, sed *l. vlt. C. de necess. her. inst.* quandoquidem in *Basilicorum libro de testamentis* & in ceteris omnibus libris commistæ sunt Digestorum & Codicis leges. & ex *d. l. vlt.* seruus E proprius à domino purè heres scriptus & sub casuali condicione liber, deficiente condicione si hereditas soluendo sit, excluditur ab hereditate & in eius locū venit substitutus vel legitimus heres. sin autē soluendo non sit, seruus liber & heres necessarius fit. quæ distinctio etiam merito recipitur in *d. l. Fratres*, & adnotatio ea profecto doctissima.

IACOBI CVIACII IC.

OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM.

LIBER XVIII.

Capvt Primvm.

Quid sit inter condicionem & diem incertum.

DIem incertum adiicit legato, qui Titio legat cum pubes erit, vel cum inierit consulatum, quia fieri potest vt moriatur Titius ante pubertatem, vel ante indeptum consulatum, *l. si heres, D. Quando dies leg. ced.* vel qui legat hoc modo, Heres meus cum morietur Titio C. dato, quia fieri potest vt is dies non cedat viuo legatario, puta si prior legatarius moriatur, quo casu legatum extinguitur *l. 1. l. heres §. 1. D. de cond. & dem. l. si pecunia §. vlt. De leg. 2. l. vlt. in fin. C. de contrah. stipul.* Proinde legatum huiusmodi quasi condicionale est, & hoc est quod dicitur, Diem incertum facere condicionem. quamobrem ad ea legata quibus dies incertus adiicitur, regula Catoniana non pertinet, *l. cetera §. 1. de leg. 1.* & eorum dies non cedit à morte testatoris, sed cum extiterit condicio vel dies, *l. vnica §. sin autem, C. de cad. toll.* Denique si legatarius ante decesserit, ad heredem suum legatum non transmittit *d. l. s. l. 4. D. quand. dies leg. ced.* nec interim id alij delegari. i. cedi potest, *l. legata sub condicione, D. de cond. & demonst.* quia nondum debetur, & legatarius condicionalis creditor non est, *l. is cui, De oblig. & act.* Et ita malo accipere delegari in *d. l. legata, vt l. 1. C. de cont. iud. l. 11. C. de don. l. quod debetur, D. de pec.* quam vt Græci μεταποιεῖσθαι. Ergo diem incertum, cum effectu ipso condicio sit, etiam non male condicionem appellaueris, vt *l. 1. §. vlt. D. vt leg. nom. cau. l. si dies §. 1. D. quand. dies leg. ced.* in illo loco, tēpus condiciove. nam & è contrario condicio appellatur dies incertus, *l. talis, De leg. 1.* Sed hoc interest quod omnis condicio est dies incertus omnis dies incertus non est condicio. Si possit non cedere, vt cum relictū proponitur legatū. Cum morietur heres, condicio est. quia non cedere potest viuo herede legatario mortuo. Si non possit non cedere, condicio non est, vt si cum morietur Titius ei legauero, purum est legatum: quia fieri non potest vt non moriatur Titius. Ne dicas, quia & si prior heres moriatur, heredis heres Titij heredi tenetur, *l. 4. Quan. dies leg. ced. l. heres, De cond. & dem.* quia & idem est in legato condicionali, *l. legato sub condicione, D. eodem.* Et ita si cum moriar promisero, dies incertus est, non condicio, & quod interim soluitur repeti non potest, quod tamen repeteretur si condicio esset, *l. sub condicione & l. seq. D. de cond. indeb.* Et rectè *l. dies, D. de cond. & demon.* diem incertum condicionem facere in testamento. Nec enim idem est in stipulatione, vt constat & inter legata condicionalia & stipulationes condicionales innumeras differentias esse. Nec item testamento quoque ita est, nisi dies legati possit non cedere. In *d. l. sub condicione*, videtur legendum, die pendente.

Cap. II.

De pacto ita concepto, Profiteor te non teneri.

PActum quo debitum remittitur, vel in rem concipitur vel in personam. In rem si generaliter paciscatur debitor, ne petatur. In personam si specialiter ne à se petatur, & vt hac in re sibi præcipue prospiciat atque consulat, *l. iurisgentium §. pactorum, D. de pact.* Pactum in rem heredi debitoris prodest, non pactum in personam. Item pactum in rem emptori prodest, non pactum in personam, secundum Proculi sententiam. Sic malim in *l. si tibi § pactum, D. eodem* Nam secundum Sabini sententiam pactum in personam prodest emptori vel donatario. Et in *l. tale pactum, D. eodem.* Pactum in rem ideo generale pactum dicitur quod non paciscentes tantum teneat, sed etiam successores eorum. Nec personis paciscentium coarctetur, si ita conceptum sit, Profiteor te non teneri. Non dicit, Profiteor me nihil à te petiturum, quibus verbis non abrogat obligationem, sed Profiteor te non teneri, quibus plane verbis abrogat obligationem ipsam, & in rem igitur sermonem dirigit non in personam. Denique hęc verba, Profiteor te non teneri, vim pacti generalis habent. plus est profiteri quam confiteri. Cicero *pro M. Tullio* (sic est legendum apud Nonium.) Hic ego non solum confiteor, verum etiam profiteor. & pro Cæcinna. Ita confitetur vt non solum fateri, sed & profiteri videatur. Hæc tamen verba, Profiteor te mihi pecuniam soluisse, neque vim pacti habent, neque liberationis aliter quam si pecunia soluta sit, *l. si accepto latum §. 1. D. de accept.* Fit his verbis apocha, L. Titius profiteor P. Mæuium mihi soluisse X. quæ debuit ex testamento G. Seij, Lutetiæ Parisiorum anno & die illo. quæ & professio solutæ pecuniæ dicitur *l. 14. C. de solut.* Apocha autem non liberat debitorem, sed solutio, quę si nulla interuenerit, apocha nullius momenti est, si modo intra XXX. diem fuerit posita querela siue exceptio non solutæ pecuniæ.

Cap. III.

Differentiæ inter vsuras & fructus.

NOn est per omnia verum quod ait *l. vsura D. de vsur.* vsuras vicem fructuum obtinere, & merito à fructibus non separari, quæ sententia propriè pertinet ad S. C. de petitione hereditatis. nam in tribus potissimum inter se plurimum distant. Malę fidei possessor tenetur de fructibus percipiendis, non de vsuris, *l. si a nauis, D. de rei vindic. l. item veniunt §. Pap. D. de petit. hered.* Item nouatio obligationis non extinguit fructuum persecutionem qui ante vel post nouationem percepti sunt. extinguit tamen vsurarum petitionem *l. 4. D. de vsuris.* quia à tempore nouationis voluntariæ vsurę non currunt. Voluntariæ, inquam;

nam lite contestata vsuræ currunt, quam differentiam inter nouationem voluntariam & litis contestationem patefaciunt, si coniungantur quæ ex eodẽ libro sumptæ sunt *l. 18. D. de nouat. & l. lite, D. de vsur.* Itaque quod ait *l. 4. §. vlt.* quod non transfertur in causam nouationis iure pristino peti posse, vt *l. 3. §. 1. D. de act. emp.* non est perpetuum, vt Græci dicunt illo loco, non ἀῤῥαγῶ μηδὲ ἀσυνάλακτον. nec enim locum habet in vsuris aut pœnis, aut hypotheeis, quæ etiamsi in oouationem nõ venerint nouatione perimuntur, *l. 15. 18. l. aliam, D. de nouat.* nisi aliud cautum sit posteriori obligatione, *l. 1. C. etiam ob chirog. pec.* sed ei regulæ tantum locus est in fructibus & partubus & adquisitionibus seruorum. At præterea in iudiciis bonę fidei vsuræ veniunt ex mora, fructus etiam ante moram *l. videamus §. pen. D. de vsur.* Et malæ fidei possessor fructus perceptos ante motam controuersiam omnes restituit, vsuras post motam controuersiam demum ex *l. 1. C de his quib. vt indig.* quod quoniam idem obtinet in bonæ fidei possessore, mira quadam ratione Vlpianus adstringit in *l. item veniunt §. ceterum, De petit. hered.* vt discordiam dissipet quę est inter illam legem & S. C. Adrianum *De petit. hered.* Nam legem illam vult tantum locum habere in rebus hereditariis quæ magis onerant, quam augent hereditatem, puta sterilibus aut tempore perituris, quas expediebat vendi, & quas nisi venderet imputaretur ei. Vnde restat hæc tantum in ea re differentia inter bonæ fidei & malæ fidei possessorem, quod ille si res hereditarias distraxerit post motam controuersiam, non aliter in petitionem hereditatis ipsæ res veniant & fructus earum vel quanti in litem iuratum fuerit, *d. l. item §. vlt.* quod plerumque est immensum & iniquum pretium, nisi fuerint res steriles aut tempore perituræ, quia res illæ non veniunt in petitionem hereditatis aut fructus earum, sed vel æstimatio earum vera, vel quod ex venditione redactum est pretium cum vsuris pro vt actor elegerit, *d. l. item §. quid si post.* Malæ autem fidei possessor siue ante, siue post motam controuersiam bonorum res distraxerit, res ipsæ veniunt & fructus vel quanti in litem iuratum fuerit, nisi fuerint res parui emolumenti, non necessariæ vel quę seruari non possunt, quæ tempore sunt perituræ, *l. nisi §. Iulianus D. eod.* eę namque res & fructus earum non veniunt in petitionem hereditatis, sed si fuerint distractæ ante motam controuersiam, venit earum æstimatio vera, si post motam controuersiã, vel æstimatio vera, vel pretia quanti venierunt cum vsuris, actoris arbitrio, *d. §. ceterum.* Nec alias vero agnosco esse differentias inter vsuras & fructus.

Cap. IV.

Cur legatum cum seruo proprio relictum sub appellatione liberti non valet, & institutio tamen valet.

EX rescripto Antonini ad Aufidium Victorinum seruus proprius qui heres scribitur sine libertate sub nuncupatione liberti hoc modo, Stichus libertus meus heres esto, benigna interpretatione pro eo habetur atque si cum libertate heres scriptus esset, & valet institutio, & legatum tameo non valet quod ei relinquitur sub eadem nuncupatione, *l. 2. C. de necess. hered. instit.* Cur benigna illa interpretatio admittitur in heredis institutione potius quam in legato? aut cur seruo proprio ipso iure cum neque hereditas, neque legatum dari possit non adscripta libertate, & libertum nuncupare non sit adscribere libertatem, sub ea appellatione hereditatem recte datam interpretamur potius quam legatum? An quia hereditates ple-

A niore honore tribuuntur, *l. filium §. sed & si portio, D. de leg. præst.* adeu vt si qua fiat in legato benigna interpretatio, & multo magis fiat in hereditate, non continuo etiam fiat in legato. Nam & ita licet ex sola scriptura institutionis vel substitutionis serui proprij hodie seruo competat libertas, non tamen competit ex legato ei relicto sine libertate, *l. pen. C. de necess. hered. instit.*

Cap. V.

Seruo proprio tutori dato filio impuberi sine libertate, di-
B *recta an fideicommissaria libertas competat aut debeatur.*

IVstinianus in *l. pen. C. de necess ser. instit.* dum ita argumentatur, Si per præsumptionem adsumitur libertas in persona serui qui tutor datus est sine libertate, vt *l. si hereditas §. vlt. D. de test. tut. l. etsi non adscripta, C. de fid. lib.* & adsumenda igitur est in persona serui qui heres scriptus est sine libertate, non bene argumentari videtur. maior enim est ratio adsumendę libertatis io tutore quam in herede. Nam in tutore duplex est fauor, libertatis & pupilli, *d. l. & si non adscripta.* in herede vnus tantum libertatis fauor. ac præterea in persona tutoris fideicommissaria tantum libertas adsumitur, *d. l. & si non adscripta,* quod & *l. generaliter §. si quis tutorem,* D. *eod.* significat. In persona heredis scripti Iustinianus adsumit directam. sunt igitur casus dissimiles. quamobrem vt hanc dissimili-
C tudinem contereret & augeret quam ipse statuit similitudinem aot minimum ea vt clauderet, efficeret, adsumit Iustin. etiam in persona tutoris directam libertatem *§. 1. Inst. qui test. tut. da. pos.* vt plane sit liberum, vt opinor, seruo vel ex *l. & si non adscripta,* sibi adserere fideicommissariam libertatem, vel ex *d §. 1. directam, arg. l. si quis seruo. D. de manum. test.* quod & Thalelæus scripsisse videtur in *d. l. & si non adscripta,* dum ait eum qui adsumit fideicommissariam libertatem non abrogare directam, & vtramque sibi seruum adserere posse. Incommodum quod attulit Theophilus in *d. §. 1.* S. C. Dasumianum tollit, ex quo pupillus interim vice absentis habetur, vt libertas seruo competat
D ac si ex causa fideicommissi manumissus esset.

Cap. VI.

An heres adire hereditatem possit antequam vltus sit necem defuncti.

VErum est quod Axo scribit, heredem posse adire hereditatem, aut miscere se hereditati, aut bonorum possessionem petere, & aperire, recitare, describere tabulas testamenti aotequam vlciscatur necem defuncti: nam in *l. eius §. vlt. D. de iure fis.* is demum incidit in crimen inultæ mortis defuncti qui post aditam hereditatem eam non vlciscitur. ergo adiri potest
E sine periculo, quod etiam probat *l. eum qui §. bonis, D. de his qua vt ind g.* & tamen *l. 6. C. de his quib. vt indig.* significat maiorem XX. an. non posse adire hereditatem nisi & reo cędis postulato rem perduxerit ad sententiam vnam atque alteram interposita appellatione à priori sententia. & ex contrario *l. 9. eod. tit.* dum occiso eo à quo hereditas proficiscitur veneno aut vi carminis, heredem ait posse adire hereditatem antequam mortem exequatur atque vindicet, satis ostendit, occiso illo vi aperta aliud esse dicendum. quæ distinctio valet quidem in S. C. Silan. *l. 1. §. quid ergo, l. necessarios §. vlt. l. propter, D. de S. C. Silan.* cum paterf. à familia necatus esse dicitur per vim & cædem, scili-

cet vt, tum non liceat adire antequam de seruis qui sub eodem tecto inve eodem loco fuerit habita quęstio & de noxiis sit sumptum vltimum supplicium, & adeuntem delinquere & accusari posse vt indignum & ingratum. Hoc ideo ne seruis testamento manumissis competat libertas statim adita hereditatę antę quæstionem familiæ, & necesse sit de liberis hominibus neglecta eorum libertate, quam melius esset non negligi, non labefactari, nō lędi, haberi quęstionem sumiquę supplicium ta quam de seruis, quoę ratio cessat defuncto clandestinis insidiis, veluti veneno occiso, quia hoc casu nec quæstio de seruis haberi, nequę in eos pœna consumi vlla potest. At eadem distinctio non habet locum vbi quis non à familia occisus esse dicitur, sed siue per insidias, siue per vim occisus sit, liberum est heredi statim adire, & erit aditio cum effectu si postea defuncti mortem vlciscatur. alioquin sine effectu constituetur, à fisco erepta hereditate. Itaque existimo *d. l. 6. & 9.* pertinere ad S. C. Silanianum.

Cap. VII.

Codicillis scripta verbis directis non aliter valere quam si specialiter testamento confirmati sint.

SI codicilli testameoto confirmati sint, excepta hereditate, cetera omnia quæ in eis verbis ciuilibus scripta sunt, legata, tutelæ, libertates directę, valent, & nihil refert confirmati sint testamento antequam fierent, ao postquam facti sunt, *l. 6. C. de codicil.* sed siue vetustiores sint testamento siue posteriores, vtique semper speciali confirmatione opus est, vt quæ in eis directo scripta sunt obtineant, *l. ante tab. D. de in. cod. l. 22. §. qui codicillos, D. ad leg. Cor. de fal.* Nec moueor rescripto Seueri & Antonini relato in §. *non tantum Inst. de codicillis*, cuius sententiam attingit etiam *d. l. ante tab.* quia ex codicillis qui testamentum præcesserunt, si quocunque iodicio appareat defunctum à volontate in cōdicillis expressa non recessisse, licet non sint specialiter confirmati, non dicit legata deberi aut libertates directas cōpetere, aut tutelas deferri, quas constat verbis tantum directis deferri *l. 1. D. de conf. tut.* Sed fideicommissa dontaxat, quę coostat sola deberi ex codicillis testamento non confirmatis, vel ab intestato confectis.

Cap. VIII.

Edictum de quo agitur in l. quæsitum, D. de adq. hered.

EDictum, *Si omissa causa testamenti*, si verba spectas, pertinet tantum ad eum heredem qui omittit testamētum, & ab intestato, aut veluti ab intestato possidet hereditatem. Sed ex sententia Edicti quam constitutiones & auctoritates Iurisconsultorum explicarunt, pertinet etiam ad eum qui omittit hereditatem testamento delatam, etiamsi non possideat ipse, sed alius, veluti substitotus aut legitimus heres, & ad substitutum quoque vel legitimum heredem, licet non omiserit testamentom, & substitutus vero testamentum amplectatur, videlicet cum id actum est dolo malo inter institutum & substitutum vel legitimum heredem in fraudem legatariorum, vt heres institut' testamentum omitteret & destitueret. nam vterque tenetur, hoc ordine, vt si institutus pecunia accepta testamentom omiserit, ipse prior conueniatur, & post eum substitutus vel legitimus qui cum eo fraudem participauit, si gratis, prior substitutus vel legitimus, & post eum qui omisit testamentum *l. 2. 4. 10. l. mater §. vlt. D. si quis omis. cau. test. l. 1. C. eod.* Ex sententia etiam Edicti tenetur dominus vel pater heres institutus cui seruus vel filius substitutus est, si omittat institutionem, & seruum vel filium iubeat adirę ex substitutionę dolo malo ne legata à se relicta præstet, licet verum sit & hunc non omnino omisisse testamentum vel institutionem qui venit ex substitutionę vulgari, quæ & ipsa institutio est, *l. cui seruus, & l. seq. D. eod.* His consequenter dico etiam heredem extraneum institutum ex asse & substitutum filio testatoris impuberi exheredato si omittat institutionem, & amplectatur substitutionem pupillarem, ex sententia edicti eiusdem petitione legatorum, ab institutione relictorum teneri, licet verum sit & hunc non omnino testamentum omisisse: nam patris & filij testamentum pro vno habetur. quamobrem in *l. quæsitum, D. de adquir. hered.* hæc verba, Incidere in edictum, sic merito interpretari debes, Incidere in sententiam edicti, Si quis omissa causa testamenti, ex auctoritatę Iuliani conditoris edicti perpetui. Est ea lex de extraneo herede, & quæ sequitur de filio. atque ita inter eos concilianda est gratia. Et quod *l. quæsitum* loquatur de creditoribus paternis non de legatariis, nihil hanc sententiam offendit, cum per consequentias & creditoribus paternis teneatur qui legatariis tenetur quibus post creditores demum præstari legata iuris est.

Cap. IX.

Emendata quædam libro sexto Codicis.

IN *l. 3. C. de ser. fug.* scribendum est, ad Barbaricum, vt in Basilicis, & in *l. 1. C. quæ res exp.* In *l. 3. C. de post. hered. inst.* veteres animi, & *l. 23. C. de legat.* animos veteres, vt *l. 9. C. qui test. facere poss.* antiquos animos. In *l. 3. C. de Edict. D. Adr. tol.* vetus scriptura hæc est, Sub occasione hereditatium. In *l. 7. C. de codicil.* scribendum opinor, daretur, non mandaretur qui in authentico *Regularum Vlpiani tit. XXII.* legi serois hereditariis cibaria dat, non mandat. In *l. 9. C. de legat.* formula cautionis ita restituenda est, Si euicta fuerit hereditas, ea restituiri. de qua sola agitur in ea lege, cuius sententia hæc, non quod interdum illa cautio præstetur nulla mota controuersia hereditatis, vt *l. 3. §. si legatarius, l. 4. in pr. D. Si cui plus quam per leg. Fal. l. Iulianus §. Marcellus, D. ad exhiben.* ideo minus, imo vero magis mota controuersia & perlata accusatione falsi testamenti esse præstandam. In *l. 19. eod. tit.* priscus sermo quem retinuit Haloander, Non tantum duum mensum, vt *l. 2. C. Th. de decur.* facit vt præsumam hoc ex lege prisca, forte Iulia & Papia, fuisse ante eam constitutionem, ne aliter ius haberent capiendi solidi noui nupti inter se qui infra ætatem essent habendi liberos lege definitam, quam si vel duum mensum spatio vna fuissent, noui caloris coërcendi causa, quo æstuantes facile sua omnia nouo coniugi elargirentur. In *l. 13. C. de fideic.* vetustior scriptura hæc est. *Quotiens principe loco*: vt illo versu,

Lubrica per vacuum posui vestigia princeps.

Et *l. 18.* lego immutilatam, non immutatam. Et *l. vlt.* *rectius*, Ne quid falsitatis incurrat per duos forte testes compositum, obliterato verbo, testamentum. vt hic sit sensus, ne qoid falsi testes fabricent & comminiscantur, quod facilius ex composito facturi sunt duo testes quam plures, ideo plures testes desiderari in fideicommissis, puta quinque, vt plures rem communiant, vt loquitur *l. quidam §. vlt. D. de fur.* vt efficiant voluntatem *l. dictantibus, C. de testam.* In *l. 3. C. ad S. C. Treb.* alij habent restitutio, alij Institutio. Scribas retentio. Græci non placent qui ponunt quæ te fideicommissum à legitimo relictum Reip. & eius

quartæ restitutionem actoribus Reipub. competere, quia lex subiicit & fructus eius quos constat in restitutionem non venire, *l. in fid. D. eod.* ac præterea notum est vbi fit mentio quartæ & fructus, quartæ semper Falcidiam exaudiendam esse, vt *l. mulier* §. *si heres, l. 15.* §. *fructus, D. eod.* In fine *l. 5. eod.* scribas, nil obtinere posse præstiterit. & obtinere accipias pro retinere, vt *l. cum fratrem, C. de his quib. vt ind. l. 1. C. de his quæ sub mo.* Et *l. 2. in fi. C. de bon. mat.* legas, qui ex patre sunt coheredes .i. fratres consortes vt in omnibus manuscriptis, vt in *Cod. Th.* vt in Basilicis, ἀπὸ τῶ πατρός. nam extraneis coheredibus certissimum est filios defuncti propria non conferre.

Cap. X.

Causæ ex quibus retentionem non petitionem habemus.

QVædam sunt causæ ex quibus retentionem habemus non petitionem, veluti ex iniusta sententia si possessor vincat, *l. 3.* §. *vlt. D. de pignor.* vel ex iureiurando si possessor iurauerit rem petitoris non esse, *l. & non tantum* §. *veniunt, D. de petit. hered. l. si rem* §. *1. D. de euict.* Is etiam qui in alieno solo ædificauit sumptuum habet retentionem non petitionem, *l. Paulus, D. de do. excep. l. 14. D. com. diuid.* & similiter Falcidiæ olim fuit retentio non petitio, & constat debiti naturalis retentionem esse non petitionem. & diuortio facto sextas propter liberos in retentione non in petitione esse vt Vlpianus scribit *lib. Regularum tit. de dotibus.* Et pignorum sæpe retentionem esse non persecutionem, *l. vnica, C. etiam ob chir. pec. l. 5. D. quib. mod. pig. sol. l. 1. D. de pign.* Et legata quoque incertis personis relicta in retentione esse non in petitione, §. *incertis autem personis, Inst. de legat.* Et de his causis est regula iuris hæc quæ proponitur in *l. ex quibus, D. de cond. ind.* Ex quibus causis retentionem quidem habemus, petitionem autem non habemus, ea si soluerimus, repetere non possumus. cuius prima fronte hic videtur esse sensus, vt nobis debita quæ retinere possumus non petere, si per errorem soluerimus repetere non possimus, vt *l. si in area, D. eod.* quo sensu, si soluerimus .i. si non retinuerimus, quæ est valde impropria verbi soluere significatio. nec enim soluimus quod nobis debetur, sed quod nos debemus, nisi soluere, sic accipias, soluere rem quæ petitur & restituere sine vlla deductione, vt *l. inter* §. *1. D. de pact. dotal.* quod est verius. Tentari tamen non inepte posset hoc regulam velle, vt nobis debita quæ retinere possumus non petere, si nobis soluantur per errorem, ab eo qui soluit, repeti non possint, & ita explanari posse. Ex quibus causis retentionem habemus, petitionem non habemus, videlicet cum ex eis causis alij nobis debent, ea si nos ex iisdem causis aliis debeamus & soluerimus, repetere non possimus, vt si heredes scripti per errorem soluamus legata relicta incertis personis, quorum olim petitio non fuit, ea repetere non possumus.

Cap. XI.

In S. C. Trebelliano correcta verba quædam.

IN his verbis S. C. Trebelliani: Cum esset æquissimum, in omnibus fideicommissariis æquissimum hoc est, sed etiam in directis, & in his quæ aliis ceduntur in iure, vt onera subeant hi in quos iusfructusque transfertur. Cedi in iure poterat hereditas, vt Vlpianus docet *lib. Reg. tit. de dominiis* & Seruius *III. Æn.* in illum locum,

A *Et patrio Andromachen iterum cessisse marito.*

Cessisse, inquit, de iure est. Cedi enim hereditas dicitur. At quæ ceditur post aditionem, inutiliter cedi videtur, quia non potest cessio efficere, vt qui semel aditione factus est heres, desinat heres esse, & alius heres fiat. denique fructum quidem hereditatis in alium transferre potest, sed non etiam ius heredis. ideoque nec onera creditorũ in eum cui cessa est transferuntur, nisi interpositis stipulationibus, sed creditoribus respondere debet qui adiuit hereditatem, non minus si cesserit, quam si vendiderit. debitores autem hereditarij liberantur, quia nec exigi ab eo cui cessa est hereditas possunt, cum heres non sit, nec ab eo qui cessit cum bonis cesserit hereditariis, in quibus & no-
B mina sunt, quo facto & si aliis nocere non possit, puta creditoribus hereditariis, cum quibus adeundo contraxisse intelligitur, sibi tamen nocet, ne cum debitoribus experiatur. & hoc ita Vlpianus scribit supradicto loco. & addit, tunc recte cedi hereditatem in iure, cum ab herede legitimo ceditur antequam adierit. nec enim ipso iure, vt suus heres existit, sed necesse est vt adeat si velit adquirere hereditatem. Quia tamen lex eum facit heredem, vt & de tutore legitimo dicitur *l. legitimos. D. de leg. tut.* ideo recte cedit hereditatem nõ aditam, & is cui cessit perinde heres fit atque si ipse esset legitimus heres, & hereditatis ad eum redeunt commoda & incommoda omnia, quia & ius heredis ad eum transit, quod ex XII. tab. esse opinor. & in
C eodem S. C. Trebelliano, pro ex his, lego, ex XII. tabulis, vt in libris Ciceronis de legibus memini me emendare, ex XII. tab. tres arbitri fines regeremus. & alibi, veteribus XII. tab. quibus locis antea legebatur, his. vel ex his & ita in *l. 2. D. de orig. iu.* lego, Omnium tamen XII. tab. & interpretandi scientiæ, &c. pro, Omnium tamen harum.

Cap. XII.

Species, sententia & ratio l. 4. C. ad S. C. Trebell. & l. 2. §. *vlt. D. de suis & leg. her.*

NEsciunt interpretes cur in *l. 2.* §. *vlt. De suis & leg. her.* contra ius commune quo cautum est fi-
D deicommissum ab herede testamentario relictum non videri repetitum à legitimo herede nisi nominatim ab eo repetitum aut simpliciter, id est generaliter relictum sit, Bona mea post mortem heredis instituti ad illum pertinere volo, vt *l. eam quam, C. de fideic.* aut in testamento adscripta sit clausula codicillaris, tamen dicatur herede scripto repudiante qui fideicommisso oneratus est, hereditatem transire ad legitimum heredem cum onere fideicommissi, licet repetitio nulla fideicommissi fuerit, sicut nec vllam fuisse vel intelligi in eodem paragrapho penitus. Et puto hac in re eandem esse causam coheredis & heredis legitimi. Sed prius agam de coherede, post de herede legitimo. De coherede est *l. 4. C. ad S. C. Treb.* cuius species & sen-
E tentia hæc est. Quidam auiam & fratrem ex partibus heredes scripsit, & auiam rogauit vt portionem suam extraneo puta Quintianæ restitueret. Auia repudiauit hereditatem calliditate & fallacia, vt ait, id est in fraudem fideicommissarij, vt nepoti suo eidemque coheredi à quo nominatim extraneo fideicommissum relictum non erat, potius adcresceret portio institutionis suę repudiata hereditate, quam adita hereditate ad extraneum perueniret ex causa fideicommissi. Post repudiationem, vt fieri potest ex rescripto D. Pij *l. nam quod* §. *5. D. ad Treb. d. l. 2.* §. *vlt.* postulante extraneo auiam prætor coëgit adire, & adiit igitur re ipsa, sed priusquam pro herede gereret (aditionem omnem sequitur pro herede gestio) id est prius

attingeret

uttingeret res & negotia hereditaria, & hereditatem fideicommissario restitueret ex S. C. Trebelliano, mortem obiit. Quæritur an interciderit fideicommissum, quod prima facie videbatur, quia neque id cohères debet à quo nominatim relictum non est, oeqoe heres auiæ, quia ad eum portio illa hereditatis non peruenit quæ statim à repudiatione adcreuerat coheredi. Sed placet magis coheredi eam adcreuisse cum onere fideicommissi, quia post rescriptum Seueri & Antonini quo ab instituto si heres non existat ad substitutum hereditas transit eum onere fideicommissi, quasi tacite repetito fideicommissi à substituto, & coheredi exemplo substituti repudiata portio à coherede adcrescit cum onere fideicommissi, *l. si Titio & Maenio §. vlt. De leg. 2.* & quidem sine deductione Falcidiæ in hac specie, quia auia cuius portio ei adcreuit coacta adiuit, & placet coactum adire atque adeo adeuntem periculo fideicommissarij, amittere Falcidiam ex S. C. *l. 4. l. qui totam, D. ad Trebel.* vt quo modo onus fideicommissi subiisset auia, eodem subeat & coheres qui eius portionem sibi adserit iure adcrescendi, quam vtique eo iure sibi adserere potest ex priore repudiatione, coacta aditione extorta propter fideicommissarium tantum. & hæc est sententia *d. l. 4.* Verum aliter quam ponatur in ea lege si post repudiationem antequam auia cogeretur adire vita decesserit, ex eodem Seueri rescripto dicemus coheredi adcreuisse portionem hereditatis cum onere fideicommissi, salua tamen Falcidia. & ita in specie *d. l 2. §. vlt.* legitimum heredem vocari post repudiationem heredis scripti factam in fraudem fideicommissarij, cum onere fideicommissi, salua Falcidia, quia post repudiationem in ea non proponitur heredem fuisse coactum adire, sed quia potuit cogi quamdiu vixit nec ante certum fuit patremfamil. intestatum decessisse quam is heres vita functus est, ideo non vocari ad legitimam hereditatem patrisfam. cum qui ei proximior fuit agnatus tempore mortis suæ vel tempore repudiationis, sed qui proximior fuit tempore mortis heredis scripti, id est vlteriorem siue posteriorem illo qui fuit proximior tempore mortis testatoris vel tempore repudiationis. Et ita multum interesse dico, repudiauerit heres scriptos hereditatem in fraudem fideicommissarij, & gratiam heredis legitimi vel coheredis, an antequam adiret vel repudiaret vita decesserit. hoc casu legitimum heredem vel coheredem vocari sine onere fideicommissi, vt *l. tutores §. heres, D. de adm. tut.* Coheredem, inquam, aliter quam substitutum, qui quocumque casu deficiente herede instituto vocatur ad hereditatem cum onere fideicommissi, nec rescriptum Seueri quod de substituto tantum loquitur, ad coheredem porrigitur nisi in casu repudiationis, quo & coheres & legitimus heres, cuius bono cessit quæ per repudiationem fideicommissario structa fraus est, forte, vt fit, pretio repudiationis heredi dato, merito vocatur ad hereditatem cum onere fideicommissi. nec alia est ratio *d. l. 2. §. vlt.* non alia scilicet legitimi heredis quam coheredis in *d. l. 4.* quæ omoia summe notanda sunt.

Cap. XIII.

Ad l. 3. De his quæ pro non scrip. habentur.

PRo non scriptis habentur non ea tantum quæ ab initio inotilia sunt, sed & quæ ab initio vtilia sunt si in eam causam recidant à qua incipere nonpotetant quasi in ea ipsa causa retro fuisse finganfur tempore testamenti, & hæc est definitio *l. 3. D. de his quæ pro non scrip. hab.* quæ tamen non est porrigenda vltra casus in ea lege comprehensos, si seruo alieno qui legauit deinde eius dominium adquisierit, vel si quis ciuis Romano legauerit, & is post testamentum peregrinus factus sit, aut seruus pœnæ viuo testatore, id est si deportatus, aut in metallum datus sit. nam si post mortem testatoris hoc contingat ante apertas tabulas, per legem Papiam caducum fit legatum, licet in eam causam peruenerit à qua incipere non poterat, & delatori locus est etiam si palam relictum sit, *l. 13. §. 1. D. de iu. fis.* quod tamen iure antiquo secundum illam definitionem pro non scripto habebatur. & ita quoque per legem Papiam in causa caduci fit legatum quod deficit morte naturali legatarij vel defectu condicionis, licet in eam causam peruenerit à qua incipere non poterat, quod iure antiquo fuit pro non scripto, & eadem ratione fuit etiam semper pro non scripto si legatarius viuo testatore in peregrinitatem aut seruitutem pœnæ redactus fuisset, *d. l. 3. l. 12. D. de iu. fisc.* Dico seruitotem pœnæ, cruciatus, fodinæ: nam seruitus fisci aut Cæsaris aut priuati quæ legatario contingit non mutat ius legati si cum domino sit testamenti factio, sed per eum nouo domino legatum adquiritur. Seruus pœnæ non habet dominum ex cuius persona cum eo possit esse testamenti factio, adeo vt nec ei per fideicommissum libertas relinquatur recte, *l. generaliter §. si seruus in metallum, D. de fid. lib.* & obseruandum vtique est longum interuallum esse interiectum inter peregrinitatem & seruitutem & mortem naturalem, & seruitutum quoque genera. Nam si ante apertas tabulas legatarius moriatur, vel peregrinus fiat, lege Papia purum legatum caducum fit, condicionale caducum non fit si peregrinus factus sit antequam condicio existeret, quia ciuitatem Romanam recipere potest nondum defecta condicione, *l. intercidit, D. de cond. & dem.* atque ita odio caducorum peregrinitas non comparatur morti, quod & contingit in casu *l. ex facto §. si quis rogatus, D. ad Treb. & l. sed si mors, D. de don. inter vir. & vx.* nec mirum, cum nec seruitus quælibet morti comparetur, non seruitus fisci, vel Cæsaris, vel priuati vtique semper, *l. cum hic status §. si donator, D. eod.* nam etsi legatarius seruus fiat fisci vel Cæsaris vel priuati ante apertas tabulas, vel quocumque alio tempore, etiam legatum caducum vel in causa caduci oon fit, sed domino adquiritur. Sed si fiat seruus pœnæ ante apertas tabulas, si purum vel si condicionale fuerit legatom antequam condicio extiterit, per legem Papiam omnino caducum fit, *d. l. intercidit,* aut si post apertas tabulas, cum ceteris bonis damnati & legatom transit in fiscum. Hæc est seruitus quæ per omnia morti comparatur in lege Papia, vt plane *l. antepenult. De reg. iur.* cum sit inscripta ad legem Papiam, de ea sola accipienda sit, & quod ait Fere, non hoc significet aliquando eam seruitutem non comparari morti, sed eam subire seruitutem, prope esse interire naturaliter.

Cap. XIV.

Mendum notatur quod est in l. item veniunt §. ait Senatus 1. D. de petit. hered.

REctissime Vlpianos *lib. Regularum*, cum definit caduca, de herede loquitur scripto ex parte, noo de scripto ex asse qui aperturam tabularum non expectat vt hereditatem adeat. & similiter S. C. quod

auctore Adriano factum est de petitione hereditatis loquitur de partibus hereditatis caducis non de asse caduco. quæ verba interpretans Vlpianus *l. item veniunt §. ait Senatus t. de petit. hered.* sic scribit, Hoc euenerat vt partes caducæ fisco peterentur. sed & si ex asse fiat, S. C. locum habebit. idem & si vacantia bona fisco vindicentur, vel si ex alia quacumque causa bona ad eum peruenerunt. Hæc Vlpianus. Quia euenisse ait vt partes caducæ fisco peterentur, fuere ergo heredes scripti ex parte mortui aut peregrini vel serui pœnæ effecti ante apertas tabulas. quod ita poni non potest in herede scripto ex asse, in quo aperturæ tabularum nulla ratio habetur. Neque hoc Vlpianus sentit cum ait, Sed & si ex asse fiat, S. C. locum habebit, sed hęc verba iungenda sunt sequentibus mutato articulo, Idem, in, Id est, quod mendum alias notaui quinque aut sex locis iuris nostri, hoc modo, id est & si vacantia, &c. vt sit sensus, S. C. locum esse non tantum si pars hereditatis caduca sit, sed & si tota hereditas, non quidem quod heres scriptus ex asse mortuus sit ante apertas tabulas, quod per legem Papiam poni non potest, sed quod vacantia sint bona nullo herede existente ex lege Iulia, vel quod ex delicto publicata seu confiscata sint.

Cap. XV.

Res aliena donata mortis causa vsucapi possit.

INter virum & vxorem donationes mortis causa receptæ sunt, donationes inter viros iure ciuili impediuntur. Finge maritum donasse vxori rem alienam inter viuos, an impediatur vsucapio? quod videtur, quia vitiosa eius rei traditio est. Imo vero non est vitiosa. quia iure ciuili ea tantum donatio inter maritos prohibetur, quæ donatorem pauperiorem in rebus suis facit. Valet ergo donatio rei alienæ à marito facta vxori bona fide, quia pauperior in rebus suis maritus non fit, *l. 83. D. de reg. iur.* & eius rei vsucapio possidenti procedit, vt *l. si vir vxori, D. pro don.* & rectius in *l. sed & si constante, D. de don. inter vir. & vxor.* vulgati quam Florent. Quia etsi mortis causa donaretur ei, non impediretur vsucapio: vt hæc sit ratio, Quia res donata mortis causa statim vsucapi potest antequam mors insequatur, licet non sit directa & simplex donatio, *l. Aristo §. Aristo, D. de donat. l. si alienam in prin. l. qui alienam, D. de mor. cau. don.* quod tamen non carebat dubitatione, & res igitur vxori donata inter viuos, vel quod ea donatio post orationem Antonini comparetur donationi causa mortis, *l. 12. C. ad leg. Falc.* Et meo iudicio negatio quæ in Florent. additur superiore loco est reiicienda in inferiorem, vt ita concludat, Itaque licet non mortis causa donatio interueniat, &c. Idemque hodie dici potest de donatione rei alienæ à patre in filium fam. collata.

Cap. XVI.

Emendata quædam in tit. Quando dies leg. ced.

IN *l. 7. §. vlt. D. quand. dies leg. ced.* iam *lib. III.* ostendi esse legendum, *Vel si cui seruus legatus est*, & quod sequitur, *Et ideo seruo aliquid legatum sit* (sic habent Florent.) sic emendo, Et eidem seruo aliquid legatum sit. nam neque Florent. neque vulgaris scriptura vllum sensum idoneum admittit, & scripto herede extraneo his tantum legatis inuenio aditionem hereditatis facere moram, Si libertas data sit

A directa vel fidei commissaria, Si ius personale legatum sit, Si seruo testamento manumisso directo aut per fideicommissum. quin & in manumisso per fideicommissum expectandus est dies præstitæ libertatis. Et si seruo alij legato aliquid legatum sit. Initio *l. si vsusfructus*, lego, vtrumque expectandum, vt in fine legis, expectabit condicionem, & in *l. cum illud, in fi. eod. & § libertatibus, C. de cad. toll.* In *l. Firmio, in pr.* pro postea, lego, propter ea, vt in fine eiusdem legis, propter hæc verba. In eodem *titulo lib. VI. Cod. l. 2.* ex vat. lego, nec alij fideicommisso adstringitur. quod vtique verum est etiamsi cum ita legatum esset pluribus liberis vel agnatis, supremus ex eis extraneum heredem reliquerit, *l. qui solidum §. pen. D. de*
B *leg. 2.* nec enim præmortuorum liberis vel propinquis tenebitur ex causa fideicommissi. In *l. 3. eod. tit.* omnes Codices manuscripti habent, Si Pontionilla ad eam ætatem peruenit cui legatum vel fideicommissum delegatum erat. vt Egelippus II. Solomæ delegatum seruauit. In *eod. tit. l. 4.* obseruandum est vestigium iuris veteris, quo vxori non habenti solidi capacitatem licebat legare vsumfruct. tertiæ partis bonorum, & cum liberos habuerit, eiusdem partis proprietatem, vt *l. Lucius §. maritus, D. ad Trebel.* Vlpianus *lib. Regularum tit. de decimis.* Vir & vxor præter decimam, inquit, etiam vsumfruct. tertiæ partis bonorum eius capere possunt, & quandoque (sic est in originali non quotcumque) liberos
C habuerint, eiusdem partis proprietatem.

Cap. XVII.

Adnotata quædam ad tit. C. de suis & legit. lib.

QVod est in *l. si defunctus, C. de suis & leg. lib.* scriptum his verbis, Nisi forte auia elogia inurenda impiis nepotibus iusta semotis ratione dixerit & cet. non potest accipi vt Accursius voluit, Nisi eos exheredauerit auia. quia ab intestato exheredatio fieri non potest. Ergo mens eius loci hæc est, vt in successionem auiæ maternæ vel paternæ non ve-
D niant nepotes ex filia concurrentibus filiis, si à matre vel patre eorum iusta ex causa exheredati sint. Filios exheredatos à patre vel matre non repræsentare vicem patris sui vel matris in successione auiæ, vel aui, quod summe notandum est. In eodem titulo l. *vbi*, pro paterna est reponendum materna ex Cod. Theod. & ex XLV. *βασιλικῶν*, vt sit sensus, natum quidem post emancipationem matris iure ciuili auo materno non succedere ex *l. 4. & 5. C. Th. de leg. her.* quæ sunt tantum de nepote ex filia quæ mansit in potestate patris, & vna cum fratribus patri succedere potuit. At natum post emancipationem matris iure ciuili auiæ paternæ vel maternæ succedere, & frustra quæri an mater fuerit emancipata, quia a-
E uia vel quæ alia mulier familiæ potestatem non habet, *l. 8 C. de præs. lon. temp. l. nulla fœmina, D. de suis & leg. hered.* Leo Nou. XXV. *μόνῳ ἄῤῥενι προσώπῳ ὑπεξούσιος χρηματίζει ὁ παῖς.*

Cap. XVIII.

Spurium esse vltimum versum l. XI. C. de leg. her.

CVm *l. 11. C. de leg. her.* coniungenda est *l. liberos, C. de collat. & l. pen. C. de emanc. lib.* eadem enim omnium inscriptio & subscriptio est. & *l. liberos* docet filios emancipatos ex rescripto principis reseruato iure legitimarum hereditatum, quod ge-

nus emancipatos introduxit Anastasius auctor illarum legum, *d. lege pen.* vocari ad legitimam hereditatem patris cum fratribus in familia retentis, sic tamen vt bona propria conferant. Illa autem lege 11. iisdem fratribus seruat legitima iura etiam in successione fratrum, exclusis agnatis, in qua cum collationi bonorum locus non sit, liquido constat ex eo, perperam in extremo *d. l. 11.* apposita fuisse hæc verba, Collationibus tamen ab his secundum ea quæ super emancipatis statuta sunt, quoties talis casus emerserit, vt pote peracta emancipatio faciendis. quæ etiam absunt à libris veteribus quamplurimis, & ab interpretatione *κτ̄ πόδας*, & Accursius quoque ea non agnouit. & ita *l. 1. C. de leg. hered.* ad Cassium & Hermionem filios fratris iam mortui, qui Imperatorem consuluerant de iure patris non de iure suo, an in hereditatem patrui amitæ suę cum patre suo iure admissę fuissent, quas auus paternus dotauerat, rescribit iure admissas fuisse, licet fuissent ab auo paterno dotatæ, quia scilicet dotem non debent conferre cum agitur de hereditate fratris, sed cum de hereditate patris. & ita Acc. rectissime.

Cap. XIX.

Graecos in l. 29. D. de fid. lib. male legere, libertus pro libertas.

SI is à quo relicta est seruo fideicommissaria libertas seruum vendat, vel is ipse oneri præstandæ fideicommissarię libertatis subiicitur, vel prout elegerit seruus, is qui emit. Quod si forte venditor præsens sit, emptor latitet, vel absit non iusta ex causa, Rubriano S. C. locus est, *l. si eum seruum, in pr. D. de fid. lib.* quod est seruum interposito decreto prætoris vel præsidis liberum fieri, & libertum Orcinum, non libertum emptoris, *l. 10. §. 1. D. eod.* Absens ex iusta causa non perdit libertum ex S. C. Dasumiano *d. l. si eum §. eorum, l. non tantum §. S. C. D. eod.* Igitur cum quæritur cuius sit libertus, distinguimus vtrum dominus iusta an non iusta ex causa absuerit. & tamen vt Græci legunt lib. XLVIII. *Βασιλικῶν* in *l. 29. D. eod.* etiam libertus seruatur latitanti emptori. quod vt non feram, superiores loci efficiunt, & melius est legere, libertas non libertus, vt hic sit sensus, cum quæritur de libertate serui absente domino qui fideicommissariam libertatem præstare debet, non quæri qua ex causa absit. omnimodo enim libertatem ei seruari ex sententia prætoris aut præsidis, ius autem patronatus non aliter seruari ei qui libertatem præstare debuit, siue is sit heres, aut legatarius, aut emptor, quam si absit iusta ex causa.

Cap. XX.

Ad l. 4. C. de fid. libert.

SErui quidam sunt non legitime manumissi qui dicuntur non esse liberi, sed voluntate domini in libertate morari, vt manumissi inter amicos, *§. multis Instit. de libert.* quales in Comœdiis frequentes manumissiones sunt, aut per epistolam, *l. qui absenti, D. de adq. possess.* aut per mensam, vt Theoph. loquitur in *tit. de liber.* & Gaius *in Institutionibus*, conuiuij adhibitione, sicut dicebant homines quasi Deos ant Semones fieri, qui conuiuio Deorum excepti fuissent. Qui vero ita manumittebantur, iure veteri non fiebant liberi, sed seruiendi metu dimittebantur, quamdiu domino libuisset: nam mutata domini

A voluntate per vim in seruitutem reduci poterant, quod tamen Prætor qui libertatibus fauere solet *l. 3. § 1. D. de alien. iud. mut. cau.* non permittebat, vt Vlpianus scribit in reliquis quibusdam Regularum. nam & manumissum à peregrino qui peregrinæ condicionis erat non Ciuis aut Latinus, vt & Plinius docet *in epistola ad Traianum*, Prætor seruire non permittebat. Sed postea eis lex Iunia Norbana, à qua dicti sunt liberti Latini Iuliani, propriam libertatem dedit, vt fierent non ciues Romani vt qui vindicta, censu, testamento manumittuntur, sed Latini, id est vt eodem iure eademque condicione essent qua Latini colonarij erant olim, vt in *tit. 6.* qui tamen tunc

B omnes erant Ciues Romani, vt idem Vlpianus ait, ex lege Iulia, vt Cicero *pro Balbo* scribit. & vt certis modis Latini coloni, ciues Romani fiebant, beneficio liberorum, lege, censu, magistratu, vt ex Liuio 41. & Asconio *in Pisonianam* dicimus, ita & Latini Iuliani, vt Vlpianus docet in *tit. de Latinis.* Hæc qui nouerit, facilius intelliget *l. 4. C. de fid. libert.* cuius species hæc est. Heres rogatus ancillam manumittere, qui vtique semper rogatus intelligitur de iusta & legitima libertate. i. ciuitate Romana *l. generaliter §. hostium, D. eod.* moram fecit. i. petitam non præstitit, sed ancilla voluntate eius in libertate morata est, puta manumissa inter amicos, ant per conuiuium, ant per epistolam. Post moram editus partus, Ciuis Romanus est ex Constitutionibus factis ad S. C. Ru-

C brianum, atque ita fit vt ex ancilla ingenuus & ciuis Romanus nascatur, *l. 3. C. eod. l. 1. §. quæri, D. de suis & leg. her.* quia nec ex mora facta libertati fideicommissariæ nec ex illa manumissione inter amicos aut simili, per quam voluntate domini in libertate morata est, ancilla libera facta est. nec obstat quod ait *l. cum quasi §. vlt. D. de fid. lib.* ad iustam libertatem. i. ciuitatem Romanam peruenire seruos quos heres præstandæ fideicommissæ libertatis gratia in libertate morari voluit: quia non dicit simpliciter, in libertate morari voluit, sed hoc addito præstandæ fideicommissæ libertatis gratia. At ex constitutione Iustiniani, id est *l. 15. C. eod.* post moram ancilla ex sententia

D prætoris aut præsidis eripitur in libertatem iustam & fit libertina Orcina, vt non sit mirum hodie si ingenuum pariat, cui & ipsa succedat ex S. C. Tertulliano, & vicissim ille eidem ex S. C. Orphitiano *l. vlt. C. de S. C. Orphitian.* quæ coniungenda est cum *d. l. 15.* vt eædem inscriptiones & subscriptiones suadent, & inde lux vtrique legi reddita clarior.

Cap. XXI.

Quibus adiectionibus Iustinianus modos faciendi Latini Liberti fecerit modos faciendi Ciuis Romani.

E CVm Iustinianus ait in fine *tituli De succ. l. b.* sed quibusdam adiectionibus modos ipsos qui ad Latinitatem ducebant, ad capiendam ciuitatem Romanam traduxisse, neque adiectiones passim, vt Accursius, interpretari modos ipsos, neque vt Alciatus, adiectiones familiarum, de quibus nullum verbum in Constitutione Iustiniani, qui etiam nescit adiectiones familiarum Cornelij Taciti lib. 1. Hist. non esse, quod est, auctum numerum colonorum. vt Tit. Liuius XLIII. ait, postulantibus à Senatu Aquileiensium legatis vt numerum colonorum augeret mille & quingentas familias ex S. C. scriptas fuisse, Triumuirosque qui eas deducerent missos. Et quiddam aliud ad illum Cornelij Taciti locum comminiscitur Alciatus, quod neque probat neque probare potis quisquam sit. Et euidens est

quas adiectiones Iustioianus vocat, has esse, vt per epistolam Ciuis Romanus fiat qui olim fiebat Latinus, non per nudam epistolam, sed cum hac adiectione quæ non fuit olim, adhibitis subscriptoribus quinque, & similiter inter amicos vt fiat Ciuis Romanus, qui olim Latinos fiebat, non nudo sermone domini, sed actis interuenientibus tanquam in iudicio, adhibitis testibus quinque, quem numerum etiam exigit seruo si reddat dominus instrumentum seruitutis, aut si id animo dandæ libertatis conscindat testibus præsentibus. atque adeo merito hunc actum dicit esse imitationem codicilli, quippe quod io codicillo tot testes exigantur, *l. vlt. C. de codicil.*

Cap. XXII.

Emendata quadam lib. VII. Codicis.

S. C. cuius fit mentio in *l. 1. C. pro quibus cau. ser. pro præm. acc. lib.* est S. C. Silanianum, quo cauetur inter cetera, vt seruus qui necem domini indicarit vel arguerit, pro præmio indicij adito prætore vel præside, ab eo libertate donetur *l. 5. §. si ex stipulatu §. vtrum, § is quoque, D. de S. C. Silan. l. indicasse D. de verb. sign.* vnde & in *d. §. vtrum*, recte pro vindicasse Antonius Augustinus reposuit indicasse, & eadem ratione ego in *d. l. 1.* pro vindicant reposuerim indicant, quod est verbum S. C. maxime cum in Basil. sit scriptum, ὁ δοῦλος καταμηνύσας, non ἐκδικήσας, & paulo post in eisdem præmium libertatis appelletur ἔπαθλον τοῦ μηνύσαντος. forte & in *l. 1 C. de precib. Imp. offer.* quæ cum illa coniungenda est, legendum, indicanda, pro vindicanda. & simili errore in *l. deferre §. sed communem, D. de iur. fisci.* deferre id est vindicare, vbi nemo est qui non videat esse scribendum indicare, itemque *l. vlt. D. ad exhib.* Lex autem quarta *C. de ing. man.* ita emendata est ab interpunctionibus & verbo natum, mutato in factum, Cum cognatum tuum ingenuum, factum ex Palmyrenæ factionis dominatione velut captiuum, distractum & cet. factum veluti captiuum ait, quia factio, rebellio aut bellum ciuile captiuum non facit, *l. si quis §. vlt. D. de cap. & post*, sed bellum hostile tantum & factio illa Palmyrena satis nota est ex Zosimo & Trebellio Pollione & Flor. Vopisco & aliis. In *l. 25. C. de lib. cau.* quod quidam Codices habent vitium, pro præiudiciom, Basil. confirmant io quibus est ἐλλεῖμμα. In *l. pen. C. de ord. cog.* lego, Si res tuas ruptas, quod est verbum legis Aquiliæ. nam de damno dato agitnr eo in loco, ac præterea de rebus furto subreptis. In *l. 2. Ne rei dom. vel templ.* perspicue scriptum habent libri emendatiores, Vniuersas terras quæ à colonis siue emphyteuticariis dominicis reip. (quod interpretor, rei priuatæ) vel iuris templorum, &c. In *l. 7. §. pen. C. de præs. 30. an.* nec creditoris, lego, nec debitoris, sed ne sub accusatione moræ fiat.

Cap. XXIII.

De ordinatione liberalis causa.

Lite siue causa liberali ordinata, is qui de suo statu litigat in possessione libertatis constituitur, & interim liberi loco est nec possidetur ab eo qui se dominum dicit *l. 14. C. de lib. cau. l. ordinata, l. si cui §. licet D. eod. l. 5. C. qui da. tut.* & hoc est quod XII. tabul. erat cautum *l. 2. §. initium, D. de orig. iur.* vt in causa liberali vindiciæ darentur secundum libertatem, id est, vt qui de suo statu litigat in possessione libertatis constituatnr. quod locum habet non tantum si ex libertate vindicetur in seruitutem, sed & si ex seruitute proclamet in libertatem, idque *l. seruum §. 1. D. de procurat.* probat, quæ indistincte eum qui de suo statu litigat, siue ex seruitutis, siue ex libertatis possessione, ait procuratorem habere posse, non quidem in causa ipsa liberali quam nun nisi per semetipsum agere potuit, sed in aliis litibus, quæ ab eo contra alios vel ab aliis contra eum interim intenduntur. Vnde sequitur eum interim haberi pro libero, alioquin nec agere, nec conueniri posset. idemque probat *l. is autem, D. ex quib. cau. ma.* quæ enim qui in seruitute erat, post ordinatam causam liberalem ait non esse in seruitute. & *d. l. ordinata*, quæ in actionibus annuis ait, annum ei qui de statu suo litigat, cedere demum ex tempore ordinatæ litis liberalis, nimirum quia ante fuit in seruitute, nec agere potuit, & nequeunti agere annus non cedit, post litem ordinatam agere potest, quacumque actione io eum qui se dominum dicit vel alium quemlibet, quia pro libero habetur. Quod si ex possessione libertatis vocetur in seruitutem, post motam contronersiam libertati, etiam ante litem ordinatam agere poterat. Ordinata autem lis liberalis & cœpta dicitur & inchoata, & præparata, *d. l. is autem, l. liberis §. vlt. D. de lib. cau.* non quæ contestatur, sed ante litis contestationem dum adsertor quæritur, dum satisdatio vel cautio exigitur iudicio sisti, vt *l. 1. § omnes, C. de adf. tol.* quam ante litis contestationem præstari conuenit *l. amplius, D. rem rat. hab.* dum cautio rem saluam fore, de qua *l. 1. & 2. C. Th. de lib. cau.* dum cautio de rato quæ indistincte exigitur à procuratore eius qui se dominum dicit, *l. non solum §. si status, D. de procur.* dum apud eum qui de statu cogniturus est vt lis ordinem accipiat disceptatur quis actoris, quis rei partibus fungatur, id est, vtrum ex seruitute quis in libertatem petatur, quo casu actoris partes sustinet, & probare debet se esse liberum, *l. 5. hoc tit.* nisi in seruitute fuerit dolo malo possessoris, *l. vis, sup. de probat. l. si quis liberum, D. eod.* an vero ex libertate in seruitutem, quod vtrumque conceptio petitionis manifesto declarabit *l. 21. C. de lib. cau.* vt *l. cum tibi, C. de euict.* & hoc casu rei sustinet partes, & probatio incumbit ei qui se dominum dicit, nisi dolo malo in libertate fuerit. hic enim perinde habetur atque si in seruitute fuisset, ex edicto Prætoris *d. l. 21.* secundum quod edictum etiam causam liberalem ordinari verum est, *l. 4. in fi. C. si de stat. def.* Idem vero ordo constituitur, si quæratur libertinus quis an ingenuus sit, *l. circa, D. de probat.* & generaliter in præiudicialibus actionibus is actoris partes sustinet secundum cuius intentionem formula concipitur, rei secundum cuius intentionem formula non concipitor, *l. generaliter, D. de except.* & recte Theophilitzes noster, præiudicium intentione sola constare actoris, nec vt ceteris actionibus inesse ei clausulam condemnationis. & ita vero de ingenuitate causam agit Paris Histrio celeberrimus aduersus Domitiam Neronis amitam, vt Cornel. Tacitus scribit XIII. Ann. filiam, vt Vlpianus *l. 3. §. Neratius, D. de cond. cau. da.* quod est Vlpiani μεγάμμα, non ἀδελφιδῆ, cum & duobus locis Tacitus amitam vocet. & Dio in Nerone. & vera species *d. §. Neratius*, & historia hæc est. Domitia Neronis amita Paridem accepta ab eo pecunia pro libertate manumisit, atque ita diu is fuit quasi libertus Domitiæ. post iussu Principis dixit se esse ingenuum, & veritati ingenuitatis nihil officere manumissionem, & vicit. Ereptus, inquit, amitæ libertus Paris quasi iure ciuili,

non sine infamia Principis, cuius iussu perpetratum ingenuitatis iudicium erat. Quæritur an Paris ingenuus pronuntiatus repetere potuerit pecuniam manumissionis causa Domitiæ datam. Et ait, potuisse sue scisset Domitia ingenuum eum esse, siue ignorasset. Et hęc de ordinatione causæ liberalis dicta sufficiunt. Verum adiiciam ita *l. 1. C. ad S. C. Turp.* causam criminalem ordinatam dici, inscriptionibus depositis & fideiussore de lite exercenda præstito. & similiter causam inofficiosi testamenti petita bonorum possessione Vnde liberi, vel vnde legitimi ab intestato litis ordinandæ gratia, quæ Ius & titulum præbeat agendi de rescindendo testamento, & si opus sit tutore vel curatore dato, *l. Pap. §. 1. D. de inoff. test. l. iure §. vlt. D. de test. tut.* quod vtrique fit ante litis contestationem, & consultis adhibitisque plurimum Iurisperitis & aduocatis. Seneca *XIV. Epist.* Aduocato & litis ordinatore. Cicero *II. de Orat.* In lite ordinanda & consilio dando.

Cap. XXIV.

Naturalem possessionem non tantum facti, sed & iuris esse.

Qvod prioribus scripsi etiam naturalem possessionem iuris, esse comprobabo iterum percensitis enumeratisve his qui naturaliter possidere dicuntur. Fructuarius possidet naturaliter propter vsumfructum non dominij, sed vsus fructus iure, & ius vtendi fruendi potius quam fundum, *l. adquiritur §. vlt. D. de adq. rer. do. l. 1. § quod ait, D. Quod leg.* & quasi possidet igitur potius quam possidet, *l. ait Prætor §. 1. D. Ex qui cau. ma. l. 3. §. vlt. D. vnde vi.* Fundum autem fructuarius possidet alij non sibi, ius froendi, sibi. Ne igitur dicamus fructuarium fundum possidere naturaliter, dominum ciuiliter. quia eiusdem rei duo possessores in solidum esse non possunt: Denique dominus solus fundum, in quo alter vsumfructum habet, possidet per eum. & aliud est possidere, aliud alieno nomine possidere, *l. quod meo in pr. D. de adquir. pos.* Creditor autem corporale pignus possidet naturaliter iure pignoris, *l. 3. §. vlt. D. ad exhib.* quia à debitore possessio dimissa, & in eum translata est. *l. cum & sororis §. vlt. D. de pig. act.* ita tamen vt per eum debitor possideat & vsucapiat quãdiu viuit, nec sibi suoque nomine creditor, nisi post mortem debitoris, *l. pignori D. de vsur. & vsucap. l. 7. §. sed cum illud, C. de præs. XXX. an.* Similiter vero conductor, sequester, depositarius, commodatarius, is qui precario rogauit, naturaliter possident, nec sine iure, sine titolo, non tamen titulo quibus dominia quæri solent, quibus etiam non eo animo cedimus possessionem vt eam sibi habeant, sed nobis. Itaque non tantum proprietatem earum rerum retinemus, sed etiam possessionem per eos, denique naturaliter possident alij, non sibi. Is autem qui vi alium de possessione deiecit, naturaliter possidet sibi, & qui deiectus est desinit possidere, quia deponit animum possidendi. imo & cuiusanimus labascit suspicione, vt *l. si id quod §. vlt. D. eod.* vel dubitatione aliqua iuris sui, veluti lite contestata aduersus eum: nam & si rem naturaliter possideat post litem contestatam, eam tamen ciuiliter possidere desinit, cui lis dominij infertur, *l. 10. C. de adq. possess.* quę de possessione loquitur, non de vsucapione, quæ litis contestatione aut quoquomodo superueniente mala fide non interrumpitur, atque ita fit vt malæ fidei possessori vsucapio procedat, *l. bona fidei, D. de adq. rer. do.* Vxor quoque rem sibi donatam à marito possidet naturaliter non ci-

A uiliter, quia ea donatio non est iusta causa adquirendi dominij, maritus cessit possessionem. Sed & hæc naturalis possessio, quam inuasor possidet, vel coniunx, iuris aliquid habet, vt in pari causa scilicet potior habeatur, & eam tueamur aduersus quoscumque alios interdictis possessoriis, *l. 1. §. vlt. D. vti poss. l. 1. §. qui à me, & §. deiicitur, D. de vi. l. 1. §. si vir, D. eod. tit.* & possessio coniugis donatarij hoc amplius, vt fructus suos faciat, *l. fructus, D. de vsur. l. de fructibus, D. de don. int. vir. & vx.*

Cap. XXV.

B *Scientiam rei alienæ, non esse malam fidem.*

Si emo ab eo quem ius puto habere vendendi, veluti procuratore aut tutore, vel possessionem accipio ab eo quem ius rei concedendæ habere puto, vt *l. 7. C. de adq. poss.* scio quidem rem esse alienam, sed tamen malæ fidei possessor non sum, *l. bona fides, D. de verb. sig.* Si à bonæ fidei possessore seruus mihi noxæ dedatur, tametsi sciam seruum alienum esse, malæ fidei possessor non sum, *l. & generaliter, D. de nox. act.* Si sciens emam rem alienam & eius rei soluata pretium, eaque mihi tradatur voluntate venditoris, ma-
C læ fidei possessor non sum. & hoc est quod dicitur, non esse prædonem eum qui pretium numerauit, *l. 13. §. si quis sciens, D. de pet. hered. l. nemo prædo, De reg. iur.* Sed in hac tamen specie ab Vlpiano, qui & quosdam à se dissentire fatetur ipsemet in *d. §. si quis sciens,* Iulianus dissentit, *l. non solum §. 1. De vsurp. & vsucap.* Dixi, Eaque mihi tradatur voluntate venditoris: quia sine voluntate eius vitiosa, improba, & malæ fidei possessio est, *l. 9. C. de adq. poss. l. 5. D. eod.* licet venditori pretium adnumerauerim, vnde recte dicere possim, etiamsi à domino venditam mihi rem post adnumeratum pretium occupauerim sine voluntate eius, me quidem furti venditori non teneri, quia nihil venditoris interest qui pretium accepit, *l. rum qui §. 1. D.*
D *fur.* Sed non ideo tamen minus rem mala fide possidere. & vt eleganter Acc. ait in *d. l. 9.* hæc non esse contraria, forem non esse, aut furti non teneri & malæ fidei possessorem esse, sed diuersa. Contraria se inuicem impugnant. Diuersa distinctam rationem habent.

Cap. XXVI.

Auctor præscriptionis XXX. annorum.

Olim aduersus malæ fidei possessorem actio in rem erat perpetua, id est sempiterna & nullis
E secolis interitura, itemque actio in personam in Prouinciis & mista, cui leges non præscripserant certum tempus. At primum Theodosium magnum omnibus his actionibus opposuisse præscriptionem XXX. an. constat ex Nou. Valentiniani & Theodosij iunioris, *De XXX. an. præs. om. cau. opp.* in qua hoc ius Valentinianus tribuit Theodosio patri suo. Non ergo colegæ Theodosio, sed Theodosio magno. nam Impp. solent antecessores suos patres appellare, vt Alexander Antoninum, *l. vlt. C. de eden.* & idem Valentinianos in eadem Nou. Honorium qui ei fuit auunculus, non parens. Et ex eadem constitutione Theodosij magni, idem Valentinianus refert in *Nou. de epis. iud.* Theodosium patrem suum non imputasse in præscriptionem tricennij tempus pupillaris ætatis, quo scilicet quis rem pupilli possidet: nam vt vsucapi res pupilli nõ potest, ita nec adquiri longo aut longissimo

tempore. At sane eam Theodosij magni constitutionem non habemos. Nam *l. 3. C. de præscrip. XXX. an.* Theodosij ionioris est non senioris, quæ tamen idem statuit quod illa, & similirer tricennio subtrahit pupillarem ætatem domini vel creditoris. Et vr hodie malim soli Theodosio iuniori illam *l. 3.* adscribere, facit Cod. Theod. & inscriptio ad Asclepiodotum, cui solum passim alibi lego Theodosium suas constituriones dirigere, & solius Victoris Cos. subscriptio, cui nec Castinum addi volo, cuios memoria damnata fuit, nec Symmachum, qui Victoris collega non fuit, vt *l. vlt. Cod. de codic. l. vlt. C. Th. de inoff. test. l. vlt. C. Th. de cog. & proc. & l. penult. C. Th. de coll. don. pos*quam manifestum est esse Theodosij iunioris ex ordine Imperatorum qoi vbique seruatur in legum dispositione, & ex mentione quam facit aui, patris & patrui. Auus fuit Theodosius magnus, pater Arcadius, patruus Honorius. Et vt alio argumento comprobem *d. l. 3.* non esse Theodosij magni, Valentinianus in supradicta No. *de XXX. an præsc.* refert in Constitutione Theodosij magni fuisse verbum, *Omnia*, quo nulla actio excluderetur, nulla exciperetur, quale nullum est in *d. l. 3.* nec in *l. 1. C. Th. de act. cer. temp. fin.* Non est igitur Theodosij senioris, sed iunioris, neque vero vsquam reperitur illa Theodosij senioris, credo quod nunquam fuerit in Occidente perlata nec perferri potuerit Eugenio subsessore imperij Occidentalis, vr vere Sidonius Apollinaris scribat, legem de præscriptione tricennij intra Gallias fuisse nescitā ante Valentinianum Imp. & Consulatum Asterij sub quo data est illa No. Valentiniani *de XXX. an. præs.* & Theodosium iuniorem, vtroque tum in suo regno eam legem de præscriptione tricenaria quam Theodosius magnus tulerat non pertulerat, suo nomine perferente, atque etiam ampliante interpretatione. quamobrem in Cod. Theodosiano cuius auctor est Theodosius iunior, de præscriptione tricennij leguntur tantum Theodosij iunioris aut Valentiniani constitutiones. Quod autem est scriptum in *c. vigilanti De præs.* Ephesinum legislatorem primum introduxisse præscriptionem tricennij, vel vt legitur secundo tomo Conciliorum, Euphegium, si dis placet patruum Origenis, quodque ibi adnotatur sumptum illud caput esse ex Clementis *στρωμάτων* libris, id omne merito possis adnumerare inter cassa palearum.

Cap. XXVII.

Ad l. 1. & 2. C. de præs 30. vel 40. an.

SI Theodosius auctor est præscriptionis XXX. an. & Anastasius XL. qui fieri potest vt *l. 1. C. de præs. XXX. an.* quæ est Diocletiani & Maximiani, & *l. 2. eod.* quæ Valentiniani & Valentis, pertineant ad eum titulum, *De præs. 30. annorum?* nam & reuera *l. 1.* legitimum tempus accepir pro longo tempore, & emptorem prædiorum pro bonæ fidei emptore, quia ex officio emit & auctione publica, nulla probata mala fide emptoris, nulla aperta fraude emptoris, denique fuit de præscriptione longi temporis, quæ sola tum legibus cognita erar. Sed quia Iustinianus in specie eius legis emptorem habuir pro malæ fidei emptore, qui captata occasione absentiæ debitoris contra legum interdicta emit pretio viliore, vt *l. quemadmodum, C. de arg. cens.* in fraudē fisci, & debitoris fiscalis, & emptionem quoque non esse iure contractam existimauit, cum vitiosam & iniustam eam appellet, ideo eam legem posuit sub illo titulo, vt intelligeremus emptori necessariam esse præsciptionem XXX. an. & de suo adiecit etiam vt opinor, ei tanquam malæ fidei emptori dominum intra legitimum tempus, qood inflectit ad tricennium, prædia vindicantem non restituere pretium quanti ea de fisco emit, vt *l. 2. C. ne rei dom. vel temp. l. si sciens, C. ad Vell. l. 2. C. de fur. l. 3. l. si mancipium, C. de rei vind l. 2. C. si vend. pig. ag. l. super empti, C. de euict.* Lex autem secunda fuit de præscriptione LX. annorum introducta Constitutione Constantini, cuius pars restat in *l. vlt. C. de long. temp. præs. quæ pro lib.* quæ in cæteris causis præterquam si agatur aduersus libertatem, etiamsi iniustum fuisser initium possessionis effectum habuit, modo si quis non alij possedisset. nam qui alij possidere cœpit nec possideat ipse, nec mutata causa per se solus efficere potest vt sibi possideat. & non possidenti nulla præscriptio prodest. Aduersus libertatem ne eundem effectum habear, congruit æquitati, vt ait *d. l. vlt.* cuius scilicet præcipuam esse rationem quam stricti iuris placuit, vt ait *l. placuit, C. de iudic.* quæ ita connectenda est cum *d. l. vlt.* Sunt enim duæ partes legis Constantini. At abolita omnino cum esset illa præscriptio LX. annorum, & omnium longissima esser XL. dumtaxat annorum & constitutione Anastasij, ideo quod Imp. Valentinianus & Valens scripserant de præscriptione LX. an. in *d. l. 2.* Iustinianus mutauit in XL. an. vt hodie legirur.

Cap. XXVIII.

Ad l. 2. C. Theod. de longi temp. præscrip.

IMpp. Constantius & Constans in *l. 2. C. Th. de long. temp. præscrip.* Annorum, inquiunt, XL. præscriptio, quam vetustatem leges ac iura nuncupare voluerunr. Hoc loco, vt reponam XX. pro XL. titulus ipse me compellit, & constitutio Anastasij quæ prima XL. an. præscriptionem induxit, & res ipsa, quia lex negat præscriptione illa tolli actionem personalem, quod in præscriptione XX. an. est verum, in præscriptione XL. falsum, ac præterea verissimum est, in legibus vetustatem accipi pro spatio XX. an. vt *l. 1. §. vlt. l. 2. in prin. l. vlt. D. aq. & aq. pl. arc.* quoniam tot annis aquæductus adquiritur etiamsi ius eius non probetur, *l. Si quis diuturno, D. si ser. vind. l. apparet §. pen. De itin. actuque pri.* & ita in *d. l. 1. §. vlt.* quam primum dixit vetustatem, mox longam consuetudinem & diuturnum vsum vocat. Nec obstat *d. l. 2. §. idem Labeo ait si in agro & §. seq.* quia non de iure seruitutis loqoitor, sed de opere quod factum habeo in alieno, qood aut iure factum oporter, aot eius memoriam non extare, quia immemoria pro iusto titulo est. Seruitutem iure impositam esse non oportet, si ei suffragatur quasi prærogatiua longi vsus. Nihil etiam obstat *l. hoc iure §. ductus, D. de aq. quot. & æst.* quia vt aquæductus iure constituti loco habeatur, fateor hoc desiderari ne eius memoria extet, non etiam vt mihi adquiratur. Namque vsu longo adquiri eum & suffragio temporis retineri atque vindicari placer, licet non ideo magis iure constitutus dicatur, *d. l. si quis diuturno, & l. apparet.* Alias vetustatis nomine, significantur XL. anni, vt *l. vlt. C. de fun. rei pr.* alias XXX. vt *l. 11. C. de fun. pat.* alias XX. vt supradictis legib' de aqua. & ita diutinum tempus quod plerumque accipitur pro X. aut XX. an. interdum accipitur pro XXX. vt *l. 1. C. Th. de act. cer. tem. fin.* interdum pro XL. vt *l. 2. C. de præs 30. an.* illo loco: Diu alienas res, *l. qui in prouincia, D. de rit. nupt.*

Cap. XXIX.

Litis contestatione perpetuari actionem.

OLim siue lis contestata fuisset siue non, actio personalis erat æterna atque perpetua. Hodie ante litis contestationem ex constitutione Theodosij finitur XXX. an. post litis contestationem atque etiam nonnullam iudicij exercitionem si omittatur, ab vltima cognitione qua lis omissa est, ex constitutione Iustiniani porrigitur vsque ad XL. an. *l. vlt. C. de præs. 30. an. l. 1. §. ad hac*, C. *de an. excep.* Constitutio scripta est de actione personali, vnde negant quidam pertinere eam ad actionem realem. quibus non adsentior, quia Constitutio non est simpliciter scripta de actione personali, sed ita, vt licet sit actio personalis instituta ab initio, ea tamen litis contestatione non perpetuetur, sed prorogetur tantum in annos XL. qui sermo & omnes alias actiones includit quæ personales non sunt, vt & aperte scriptum est in *d. §. ad hac*, in omnibus actionibus, licet personales sint, id locum habere vt si contestatæ primum, deinde ante definitiuam sententiam silentio omissæ sint, perimantur continuo silentio non XXX. sed XL. annorum. De actione personali magis dubitabatur, quæ olim erat perpetua & sempiterna, Constitutione Theodosij quæ non contestata esset facta est tricennalis, an contestata vt iure veteri & multo magis censeretur esse perpetua, ita conuenienter Constitutioni Theodosij post litis contestationem procuderetur tantum in alios XXX. annos. quod & Valentinianus voluit *No. de Epis. iud.* Sed abolita illa No. Iustinianus definit, non esse similem eum qui litem contestatus est ei qui omnino litem contestatus non est, maiorem huius quam illius negligentiã esse, ideoque excludi hunc præscriptione XXX. an. illum, si denuo agat repetatve litem intermissam non nisi XL. an. Rectius dices, Constitutioni Iustiniani locum esse in actionibus quæ olim erant perpetuæ, hodie redactæ sunt ad XXX. an. cuius generis sunt etiam reales actiones aduersus malæ fidei possessorem. Actiones temporales. i. quas excludit præscriptio anni, quales sunt prætoriæ fere omnes, vel biennij, vt de dolo, vel quinquẽnij, vt de inofficioso testamento, quæ mista actio est, vel longi temporis, vt in rem, vel hypothecaria aduersus bonæ fidei possessorem, litis contestatione perpetuari. i. extendi in infinitum secundum ius vetus, *l. nam postea §. si is qui temporali, D. de iureiur. l. vlt. in fi. D. de fid. tut. l. aliam, D. de nouat. l. 1 §. vlt. D. de iure fis. l. 5. §. vlt. D. ad l. Iuliam de vi publica*, *l. 2.* C. *quan. lib. pr. obl.* atque ita saluas permanere, vt ait *l. omnes*, D. *de reg. iur.* & in tutum redigi, *l. ordinata, D. de lib. cau.* nullum iam sperantes interitum aut finem ex tempore vel morte. & hac de causa vt sua iura in tutum saltem redigant quibus in præsenti non suppetit litigandi copia, lite contestata tantisper conquiescunt dum sit eis otium & maior litigandi copia, *l. 2.* D. *de feriis, l. 5. C. de off. præs.* At secundum ius nouum actiones temporales dicimus litis contestatione perpetuari. i. extendi in tricennium tantum ex sententia Constitutionis Theodosij non XL. an. Nec excipio actionem de dolo, quod perficienda sit intra biennium, vel actionem restitutoriam, quod intra quadriennium, vel præiudicium ex libertinitate in ingenuitatem, quod intra quinquenium. nulla est enim actio quæ non intra certum tempus perficienda sit, nec tamen ideo minus litis contestatione perpetuatur, etiamsi perierit instantia. Perit enim lite salua, *l. & post, in fi* D. *de iud.* Et vno tantum vel altero casu inuenio litis contestatione non perpetuari actionem, Si actor à lite destiterit, quod est si in totum deposuerit animum litigandi, *l. destitisse*, D. *eod* & ita in specie *l. 2. in fi.* D. *ne de sta. defunct.* qui Titio litem status fecit, post destitit à lite & diu siluit, quod Accurs. pro spatio triennij accepit, quia de homine agitur, aut quia tanto tempore perimitur instantiã, si litem repetat ipse vel alius post mortem Titij repellitur qui & viuo Titio, vt opinor, repelli posset, quia destitit, quod verbum expendi velim in *d. l.* 2. atque etiam in *l. intra*, D. *de diu. tem. præs.* ex quibus videtur quæstor eruditissimus Caroli IX. eruisse Constitutionem illam quæ vetat litis contestatione, quæ triennio intermissa sit, perpetuari actionem, vel præscriptionem interrumpi, atque adeo videtur tantum ad illum casum contrahenda esse quo ponitur actor destitisse à lite, & tacuisse triennium. nam si quis non destiterit, sed distulerit actionem vel propter potentiam aduersarij aut gratiam, vt nominatim est expressum in *l. vlt. C. de præs. 30. an.* vel propter infirmitatem suam vel aliam iustam causam, etiamsi tacuerit triennio vel ampliori tempore, non est quod dicas litis contestatione eum actionem suam in tutum non redegisse. Alter casus est in *l. 1. §. sed interdum*, D. *Ne de sta. def.* ne qui viuus pronuntiatur esse ingenuus, mortuus talis esse negetur, licet retractatio cœperit eo viuo, vt adsertio secunda.

Cap. XXX.

Emendatio ad l. VIII. C. quom. & quan. iud. & de contumacis definitione.

COntumax ita definitur in *l. contumacia*, D. *de re iud.* qui tribus edictis propositis vel vno pro tribus, vel literis euocatus, præsentiam sui facere contemnit. Legendum, vel literis, vt apud Paulum *V. Sent. tit. V. & l. item veniunt §. petitam*, D. *de pet. hered.* Et ait qui contemnit, contumacem περιφρονηκότα, vt Velius Longus ait in contumaci melius i. seruari, quod veniat à contemnendo, tametsi Nisus contumacem per u putauit posse scribi à tumore. & ita in Glossis καταφρονητὴς, contemptor, spernulis, contumax. Vnum autem pro tribus edictum sufficere quod vulgo peremptorium dicitur, si ita iudici videatur, etiam demonstrat *l. 8. C. quo. & quan. iud.* dum præsidem ait impleta iuris solemnitate, hoc est absente tribus literis vel vno edicto peremptorio in iudicium quod deseruit euocato, condicto die & loco, si is non obsequatur, præsentis allegationes audire posse, & subiicit, quod vel successor eius facere curabit. quæ verba interpretanda sunt ex *l. edictum, D. de iudic.* ita vt successor præsidis, qui ei scilicet in prouinciæ administratione successit, audiat præsentis allegationes, quas antecessor non audiuit, qui tamen edictorum ordinem impleuerit, videlicet si à successore adhuc dato edicto vno, absens non obaudierit. Vnde quod sequitur in *d. l.* 8. à quo ter citatus, cum referri debeat ad successorem de quo proximius dixit, vt sit à quo, id est à successore, apparet in ea non esse legendum ter citatus, sed iterum citatus, vt hic sit sensus, ab antecessore finito numero edictorum, si decesserit prouincia antequam præsentis allegationes audiret, tum iterum vice vna non trina citato absente per contumaciam possessionem rei de qua agitur in petitorem, & cum ex reo petitorem, vt in specie *l. si prius quam*, D. *de no. op. nunt. & l. à quo, D. de dam. inf. & l. pen. §. pen. C. de præs. 30. an.* vt tædio sibi ablatæ possessionis tandem venire cogatur & experiri de iure suo, quo genere rei iudicium suspenditur, non finitur vel om-

ninu rem ipsam definiat summaria cognitione (nec enim potest esse plenaria absente altera parte) auditis præsentis allegationibus contra contumacem vel pro contumaci. In eodem titulo *l. 4.* scribendum, absente & ignorante, vt *l. 3.*

Cap. XXXI.

Ad l. Quotiens, C. de rei vind.

AD *l. quotiens, C. de rei vind.* ponunt ab eodem re eadem duobus in solidum vendita diuersis temporibus, eum cui vendita & tradita est in detinendo aut vindicando dominio esse potiorem eo cui vendita non tradita est: quod perinde est ac si dicerent in rei vindicatione dominum præferri non domino. quod tam est certum *l. qui tibi, C. de hered. vend.* vt non debuerit de eo *l. quotiens,* ita vt scripta est sollicitius scribi. Itaque maiorem quandam necesse est dubitationem fuisse in specie *d. l. quotiens,* nimirum qui p rerat vtriusque emptoris causa. vtrique enim res vendita & tradita erat : vt in eadem lege ponitur similiter duobus eandem rem fuisse donatam, quod est traditam donandi animo. & tamen eum cui priori res tradita, est ex causa venditionis, licet non sit ei priori vẽdita vel ex causa donationis licet ei priori promissa nõ sit, ait esse potiorem ex sola prærogatiua temporis, in detinẽdo dominio, si non dominus qui vendidit nunc ab eo rem vindicet vt dominus, nisi vltro paratus sit emptor rem restituere cũ vsuris recepto pretio quod soluit, & in vindicando si possessio ad venditorem peruenerit, si modo ei pretium vt dixi emptor soluit, vel qua alia ratione satisfecit. alioquin rei venditæ venditor retentionem babet veluti pignoris loco, *l. Iul. anut § offerri, D. de actio. emp.* Et ita explicanda est *d. l. quotiens* ex *l. si à Titio, D. eod. tit. & l. pen. D. de excep. rei vend. & l. apud §. si à Titio, D. de doli excep.* vbi proponitur Titium vni fundum vendidisse & tradidisse, deinde eundem fundum alij etiam vendidisse & tradidisse, puta ad se casu aliquo fundi possessione reuersa, & priori quidem tradidisse bona fide non dominum, posteriori fundi dominum effectum vtrique iure, vt ponit *l. quotiens.* i. sine dolo malo, vt *l. si ea res §. vlt. D de act. emp.* neque tradendo posteriori dissimulans se priori vendidisse. quod si fecisset stellionatus crimine teneretur, neque falso affirmans se nulli alij vendidisse, quod si fecisset, falsi teneretur, vt docui *Obs. V. XIII.* Sed ingenue professus se hereditate dominum effectum vendere posteriori fundum quem cum falso opinaretur se esse dominũ, priori vendiderat. Et placet in bac specie vtroque vindicante fundum à venditore ad quem eius fundi possessio rediit, priorem esse potiorem, qui & ipse si fundum possideret obtentu non datorum instrumentorum vel quo alio colore vindicantem venditorem excluderet. itemque posteriorem emptorem licet subtili iure is solus traditione dominus effectus sit, quia traditio facta priori dominio postea quæsito perinde habetur ac si à domino facta esset, arg. *l. 5. C. si res al. pig. da. sit.* Et hoc si non dominus vt posui, priori, deinde acquisito dominio posteriori vendiderit & tradiderit. Si dominus priori, & idem non dominus posteriori, palam est priorem aduersus omnes esse potiorem. Si nõ dominus priori & posteriori, æque palam est priorem esse potiorem, *l. sine autem §. si duobus, D. de Pub. in rem act.* in quo, *An is qui tantum emit.* i. qui tantum prior emit, posterior autem rem traditam accepit, *l. si non dominus, D. qui pot. in pig.* Et hoc si idem eandem rem vendiderit & tradiderit duobus. At si duo quorum vnus est dominus, alter non dominus, eandem rẽ vendant & tradant duobus, non ambigitur potiorem esse eum qui à domino causam habet, licet posterior sit, *l. si ea res, in fi. D. de act. emp.* Quod si duo non domini, Iulianus qui ex Sabinianis fuit, non eum cui primum res tradita est, sed eum qui tunc rem possidet potiorem facit, *d. §. si duobus.* Neratius contra, qui ex Proculianis fuit, in *d. l. si ea res §. vlt.* Rem fuisse controuersam indicat hæc Vlpiani adseueratio. Quæ sententia vera est, in *d. §. si duobus.*

Cap. XXXII.

Qui verbo sententiam dicant, & veteris sententiæ iudicis formula explicata.

SI præf. prætorio verbo sententiam dicit, vt Cassiodorus scribit in formula præf. prætorio, & princeps multu magis. & ita in *l. 1. C. de appell.* post illa verba, Sententia D. Seueri A. data in personam M. Prisci Id. Ian. Pompeiano & Auito Coss. veteres Codices habent recte, Seuerus A. dixit, vt *l. pen. D. de his quæ in test. del.* & *l. 3. C. de quæst.* Imp. Antoninus A. cum cognitionaliter audisset, dixit. Et in *l. 6. C. de vsucap. pro emp.* quæ sententia est Imp. Philippi. Imp. Philippus cum consilio collocutus dixit, vt in *actis Apost.* συλλαλήσας μετὰ τοῦ συμβουλίου, ἀπεφήνατο. Et verba illa, Cum consilio collocutus, moris erat his litteris exprimi CCC. vt in libris notarum iuris memini me legere sic explanatas, Cum consilio conlocutus. & ita quoque explananda sunt in antiqua illa sententia Alfeni Senetionis subpręfecti Classis Pr. Mis. De his ædificiis & locis puris adiacentibus ædificiis siue is locus ager est P. Æli Rufini militis in quibus se possessorem esse ex causa emptionis P. Æl. Abascanti patris sui Alfeno Senetioni subpræf. classis Pr. Mis. probauit & meruit sententiam quam iussu eiusdem Senetionis subpræf. huic titulo proscripsit Senetio CCC. dixit. Necessariam fuisse inspectionem ædificiorum & loci de quibus apud me actum est reipsa manifestatur. Cum igitur ædificia solo puro posita deprehenderim, neque vllo sepulchro superposita vel coniuncta, apparet venditionem eorum iure factam, ideoque ad Ælium Rufinum militem ex causa emptionis pertinere videntur. Loci vero siue agri quem adiacentem ædificiis Ælius Abascantius pater Rufini ab heredibus Patulci Diocletis æque mercatus est cum habeat plurima in diuersis locis sepulchra, ius per vẽditionem trãsferri ad emptorem non potuit. Sed cum pater Rufini, & postea Rufinus quanquam non iure facta emptione semper in possessionem fuerint, nullo iure sibi vindicare eum locum Patulcij possunt. Plane cum in re præsenti inspexerim obliturandum atq. erasum Patulci Dioc. nomen, & remanere inscripta capita quædam exprimentia hæc verba, Actius Diocl. Patul, Dioc. F. cum fratr. qui nunc hic adsunt, P. Ælio Abas. locum purum in quo nulla sepulchra iacta super neque coniuncta apparent, lib. nep. pronep. q. & reliq. ob. contemptum rel. Rufinus P. Æli Abas. F. agro priuetur fiatq. pub. spelendor. mil. in vsum. Her. vero Patulci Diocl. multentur sorte vna cum anatocismo binæ cent. vsuræ PPR. neglectam relig. sepulc. clam dirutorum, paupéresque milites clas. pr. Mis. donati sint vt ægrescentes & morientes nec ære conl. curentur sepelianturque. Quam sententiam sanctam esse omnes sciunto. Proposui integram sententiam Senetionis subpręfecti classis primæ Misenatium iamdiu ab Aug. constitutæ ad tutelam inferi maris, quod sit eximium monumentũ vetustatis, & quod ex eo discamus ædificiorum solo puro, id est, irreligioso positorum licet cohæreant coniunctave sint religioso

ligioso loco, ratam venditionem esse, non etiam loci siue agri adiacentis ædificiis quem multa sepulchra occuparunt, quia locus religiosus est, vt *l. 6. D. de cont emp. l. locum. C. de religios.* qui tamen si modicus esset, tacite emptioni maioris prędij accederet, *l. in modicis, D. de cont. emp.* Ambrosius *l. de Abraham.* Sæpe cum alienationibus possessionum vænales fiunt quæ in hisdem locis sepulturæ sunt. At si eum locum diu emptor heresque eius possederit, heredes venditoris nullo iure sibi eum locum vindicare possunt, vt *l. si creditoribus, C. de ser. pig. dat. man.* Imo & heredes venditoris propter neglectam à defuncto religionem, qui eum locum vendidit tanquam purum dirutis sepulchris multantur pretio & vsuris centesimis duplicibus cum anatocismo, vt ex ea pecunia pauperes milites classis primæ Misenatium non conlato ære ęgroti curentur & mortui sepeliantur in eo agro siue loco, Rufino militi heredi emptoris ablato facto que publico in vsum militum sepeliendorum. Locū fuisse religiosum & vænisse quasi purum sciente emptore & venditore & compacto obscuratam faciem sepulchrorum, in re præsenti oculis loco subiectis, vt Vlpianus loquitur, ex inspectione loci Senetio deprehendit & ex vestigiis tituli abrasi quo hęc contra fidem veri referebantur, Actius Diocles Diocl F. cum fratribus qui nunc hic adsunt P. Aelio Abascantio locum purum in quo nulla sepulchra iacta super neque coniuncta apparent liberis, nepotibus, pronepotibusque, & reliqua. Adiacere est cohærere coniunctumue esse, non tamen ita vt non sit interstitij aliquantulum, vt *l. si finita, D de dam. inf.*

Cap. XXXIII.

Ad l. 3. D. de off. Præt.

QVod definitur *l. 2. C de sent. & interl. om. iud.* à seruo quem magistratus iudicem dedit cum existimaretur esse liber, latam sententiam non infirmari etiamsi postea appareat eum fuisse seruum, non carebat dubitatione, nimirum quia reuera non fuit iudex. Si iudex fuit, certissimum est iudicium quoque eius siue sententiam esse sententiam iustam. Sed quia seruitus ei obstitit quo minus iudex fieret, *l. cum prætor §. pen. D. de iud.* ideo dubitari poterat an sententia ab eo lata qui iudex non fuit rei indicatæ haberet auctoritatem. & licet subtili iure nullam vim habeat, tamen humanius est eam approbare & tueri propter vtilitatem eorum qui apud eum tanquam legitimum iudicem bona fide lege aut legitimo iudicio egerunt, id est, propter eos quorum interest, vt quod ad eos attinet plus valeat quod est in existimatione hominum quam quod est in veritate, quod ad ipsum vero, plus quod est in veritate quam quod in existimatione: nec enim quod iudex datus sit, ideo fit liber, *l. non mutant, C. de lib. cau.* Et eadem est ratio *l. 3. D. de off. Prat.* si Barbarium Philippum seruum fugitiuum qui se pro libero gerebat & vulgo existimabatur esse liber, Populus vel Princeps Prætorem fecerit ignorans condicionem eius: nam si dicamus eum Prætorem fuisse, vtramque gessisse Præturam, quod Pomponius dixit, certo certius est omnia quæ in Prætura gessit esse rata. At si prætor non fuit, si falsam Pręturam gessit, quod tentat Vlpianus in *d. l. 3.* dum ait, Et tamen videamus si seruus quamdiu latuit non dignitate Pretoria functus sit (pro in vel ni quod est in Flor. repono, non) & verius sane est falsa Prætura eum functum, vt M. Perpennæ, qui cum esset peregrinus pro ciue Romano obrepserat ad honorem Consulatus errore populi, Valerius III. scribit falsum fuisse Consulatum & caliginis simile imperium, & adumbratum M. Perpennæ nomen, vt adumbratum quoque fuisse Barbarij Philippi ex Suda constat, dum ei agnito à domino scribit dominum reddidisse antiquum & seruile nomen, quem locum Sudæ nobis primus doctissimus Turnebus indicauit. Si igitur Barbarius falsam præturam gessit, non abs re dubitatur an teneant quæ is interim edixit vel decreuit interaliquos. Et ait *d. l. 3.* humanius esse vt teneant, licet postea seruus apparuerit nec prætor fuisse. Cui definitioni obstat *l. nulla, D. qui & à quib. manum.* quæ nullam libertatem competere ait datam ab eo qui postea seruus ipse pronuntiatus est. & nullam, id est, neque ciuitatem Romanam neque Latinam libertatem: nam & peregrinus manumittendo nec ciuem Romanum facit nec Latinum, vt ex Octaueno relatum est in fragmentis quibusdam Vlpiani, Quia, vt ait, lex Iunia quæ Latinorum genus induxit non pertinet ad peregrinos, sed peregrinum facit. Plinius *ad Traianum*: Manumissus à peregrina peregrinæ condicionis est. Obstat etiam quod nullum est iudicium quod instituit per se vel procuratorem ex suo contractu qui postea seruus apparuit, *l. 44. D. de iudic.* qua lite, vt ait, debitor absoluitur, non etiam lite propria domini, cui per seruum adquisita obligatio est. Et quod argumento ex contrario colligitur ex *l. 1. C. de testam.* nullum esse testamentum quod obsignauit is qui postea seruus pronunciatus est, nam lex ita demum id ratum esse ait, si testes qui obsignauerunt omnium consensu liberorum loco habiti sunt, nec quisquam ei hucusque fecerit controuersiam status. His vt respondeam, puto separanda esse ea quæ quis per se solus auctoritate sua fecit tanquam liber, vt si manumisit, si testamentum obsignauit, si litigauit, quæ rata non sunt si postea in seruitutem depulsus sit, ab his quæ auctoritate Populi vel Principis fecit, vt si à Populo vel Principe Prætor designatus Pręturam gessit, quæ rata sunt etiamsi vera Prætura non fuerit. nam vt iudicium infantis dicitur suppleri auctoritate tutoris, *l. quamuis § infans, D. de adq. poss.* ita quod eius iudicio deest suppletur auctoritate publica, qua nixus ad Præturam aspirauit. nam & si sciens Populus vel Princeps seruum esse, eum Prætorem fecisset, tacite videretur ei dedisse libertatem, & domino pretium ex ærario redderetur. quod apertius in Bas. ad *l. 3.* scriptum est his verbis, εἰ δὲ εἰδὼς ὁ βασιλεὺς στρατηγὸν αὐτὸν δοῦλον ψηφίσηται στρατηγὸν, ἐλεύθερος ... & hoc igitur est quod ait *d. l. 3.* Sed & si sciisset seruum esse, liberum eum effecisset, id est, ex sola delatione Præturæ tacito intellectu liberum eum effecisset. At quia ignorauit seruum esse, neque liberum neque Prætorem effecit, sed tamen. acta apud eum confirmantur propter vtilitatem eorum qui apud eum egerunt, & vel otij & quietis causa, vt M. Tullius *XVI. ad Atticum* scribit, non tantum eos quorum intererat confirmasse acta Cæsaris, sed etiam eos qui illa non probabant, otij causa. Et ait *d. l. 3.* hoc in principe multo magis obseruandum esse, puta vt quem sciens Princeps fecerit Prætorem, & liberum fecisse intelligatur. quia beneficia Principum quam latissime sunt interpretanda, latius certe quam Populi rogationes. & nuda voluntas Principis liberum facit, *l. apud eum, D. de manumiss.*

Cap. XXXIV.

Cur exceptiones peremptoria possint opponi post litem contestatam vsque ad sententiam, non dilatoria.

IN iudiciis ciuilibus exceptiones dilatoriæ, veluti exceptio fori quæ negat iudicem esse competentem

rem, vel exceptio procuratoria quæ negat procuratorem iure datum esse, vel exceptio, quæ dicit non agi quo tempore vel loco agi oportet, & tempus differendum, locum, iudicem, actorem mutandum, opponuntur initio litis contestandæ, in ipso limine quæstionis vt Symmachus loquitur. 1. *Epist.* scribes de exceptione procuratoria, non post litem contestatam, & ratio hæc est, quia eæ exceptiones respiciunt ea quæ iudicium potissimum constituunt, cum quæritur an iustæ & legitimæ sint personæ litigatorum, an iudicis, an locus iudicij, tempus ve legitimum, quas Rhetores translationes vocant, quod ex earum propositione actio translationis & commutationis indigere videatur, & statuunt idem discrimen inter translationem & præscriptionem, quod nos inter exceptionem peremptoriam & dilatoriam. Quid interest, inquit Curius Fortonatianus, inter præscriptionem & translationem? quod præscriptio excludit actionem, translatio autem differt. Quia vero dilatoriæ exceptiones de constituendo iudicio sunt & personis quibus iudicia constant, plane necesse est ante iudicium aut in exordio iudicij eas opponi, excoti, disceptari: quia iam cõstituto iudicio, præpostere agitur de eo cõstituendo, *l. pen. C. de excep.* M. Tul. *in Part.* Ante iudiciũ de cõstituendo ipso iudicio solet esse contentio. & paulo post. De constituendis actionib. accipiendis sobeundisque iudiciis ea fere generis eius sunt vt quanquam in ipsum iudicium sæpe delabantur, tamen ante iudicium tractandæ videantur. Peremptoriæ autem exceptiones quia non sunt de iudicio constituendo, sed de iam constituto finiendo, quia rem ipsam feriunt qua de agitur, & reum releuant, ideo quamdiu iudicium durat, quandoque opponi possunt. quod etsi edicto perpetuo caueatur, *l. 2. C. Sen. res. non pos.* etiam naturæ congruit vt vbi quandove cumque pulsamur, integrum sit nobis promere nostras & vti defensiones quibus releuamur.

Cap. XXXV.

Ad l. Admonendi, D. de iureiur.

Quod ait *l. admonendi, D. de iureiur.* interdum etiam post exactum iusiurandum à iudice secutamque sententiam, Constitutionibus permitti ex integro causam agere si quis noua instrumenta se inuenisse dicat quibus nunc solis vsurus sit, non veteribus quibus vsus causam tenere non potuit, quod, inquam, ait, Interdum, significat regulariter ob noua instrumenta causam ex integro non agi, sed eo casu, cum iudex in dubiis causis & deficientibus probationibus detulit iusiurandum & secundum eum qui iurarit sententiam dixit, causam in integrum restitui posse si is contra quem iudicatum est noua instromenta se inuenisse dicat, quib. nunc solis vsurus sit. Et ratio hæc est, quia constat rem iudicatam ex falsis instrumentis ex integro agi posse, *l. Diuus, D. de re iud. l. 11. D. de excep. & C. tit. si ex fals. instr.* Et instrumentis adnumeratur iusiurandum quo iudex instructus est ad rem iudicandam, sicut & quodlibet aliud quo instruitur causa vel iudex vel aduersarius. ac proinde prolatis nouis instrumentis si probetur falsum iusiurandum fuisse, merito de integro agi causa potest. Multum igitur interest vtrum solus iudex operam dederit & iudicauerit, an exacto iureiurando secundum eum qui iurauit sententiam dederit, vel vt *l. cum iudex, C. de sent. & interl.* iurari pronuntiauerit, & quid ex iureiurando fieri oporteret. Priore casu sub obtentu nouorum instrumentorum post rem iudicatam repertorum causa redintegrari non potest, *l. cum de* hoc, *D. de excep. rei iud. l. 4. C. de re iud. l. Imp. D. eod.* quæ tamen adiicit, in negotio publico ex causa principem permittere restitutionem litis ob instrumenta noua. Vnde dicam etiam in priuato negotio idem ex magna causa principem permittere posse, & solum principem, *l. Diui fratres, D. de pœnis.* Plinius. *VII. Epist.* Adit principem, affirmauit se nouas probationes inuenisse. præceptum est iudici vt vacaret si nitam causam retractanti si quid noui adferret. Denique dicam, ex præcepto Principis solius causam ex integro agi posse. alioquin iure & legibus sub obtentu nouorum instrumentorum causam restaurari non posse. Posteriore autem casu etiam non adito Principe, ex Constitutionibus prætextu periurij causa restaurari potest. Et alia est ratio iurisiurandi delati à parte, quod aut voluntarium aut necessarium dicitur, *l. 1. C. de reb. cred. d. l. admonendi*, quia inter se partes videntur iureiurando rem transegisse, & prætextu nouorum instrumentorum transactione bona fide terminata non instaurantur, *l. sub prætextu, C. de transact.* Hoc casu ei qui aduersario iusiurandum detulit veluti ex transacto, quod fecit imputatur. Priore casu, id est, iudice ipso deferente iusiurandum, nihil est quod alteri parti imputari possit: ideoque proferentem eam noua instrumenta quibus iusiurandum partis comprobet esse falsum, audiri æquum est. Exceptionem quæ addatur in *d. l. 1.* Nisi specialiter hoc lege excipiatur, plus quam manifestum est à Triboniano additam ex *l. vlt. eiusd. tit.* quæ rationem suam propriam habet, non quam vulgo dictitant, sed aliam, de qua alio loco vel scripsi vel scribam.

Cap. XXXVI.

Explicatur locus difficilis ex No. CXXVI.

Valde difficilia existimaui semper esse illa verba *No. 126.* καὶ διὰ τοῦτο κελεύομεν ἐν ταῖς τοιαύταις ὑποθέσεσι, μηκέτι εἰς τὴν πρώτην ἔκκλητον πάσας τὰς διαγνώσεις ἀναφέρεσθαι, ἀλλὰ μίαν ἑκάστην τὴν ἰδίαν ἡμέραν ἔχειν προγεγραμμένην. quæ ita Iulianus interpretatur: Et propter hoc iubemus in talibus causis non in primo introitu omnes cognitiones referri, sed singulas propriam diem præscriptam habere. Nec video qua melius ratione explicari possint quam fecerit Theodorus Hermopolites. Primum enim certum est, semel introducta ab appellatore causa appellationis absente vel præsente altera parte, si ab eodem peracta non fuerit saltem intra biennium, priorem sententiam ex solo biennij lapsu ipso iure confirmari, *l. vlt. §. illud, C. de temp. appel.* & hanc biennij præscriptionem non abrogari *No. 49.* quæ hoc tantum victori permittit si nolit sententiam priorem solo biennio confirmari, sed sententia etiam iudicis, vt sub finem biennij causam agat μονομερῶς, eliciatque sententiam ab eo ad quem appellatum est. Tutius esse victori sententia eius ad quem appellatum est confirmari priorem sententiam quam solo biennij lapsu, propterea quod aduersus præscriptionem temporis ex causa facilius impetrabitur à Principe restitutio quam aduersus rem iudicatam. Et solo biennij lapsu vtique confirmatur nemine intra biennium causam agente. Non abrogari etiam *Nou. 126.* supradictam præscriptionem biennij, quæ vult intra fatales dies appellatione ab vna vel ab vtraque parte introducta, non solo biennij lapsu confirmari priorem sententiam, sed adiuncta etiam posteriori sententia, vel præsente altera parte. quod congruit plane cum *No. 49.* namque inquit, nemine præsente, nemine agente causam, priorem sententiam solo biennio confirmari. Et ob id

his ſubiicit clauſulam ſuperiorem, propter hoc iubemus & cet. ne, quia bis licet appellare, id eſt gemino iudicio ſuperato, *l. vnica, C. ne cui liceat in vna eademque cau. ter. pro.* aliquis forte exiſtimaret vtrique appellationi exequendę, vtrique cognitioni præfinitum eſſe biennium. nam & prima appellatio ſuo biennio, & ſecunda æque ſuo biennio circumſcribenda eſt, & hæc eſt interpretatio Theodori tomo primo τῶν ἐκλογῶν, cuius hæc ſunt verba: Ἐπεὶ ὁ νόμος τῷ καταδικαζομένῳ δίδωσιν ἄδειαν δὶς ἐκκαλέσασθαι καὶ μεθ' ἑκάστην ἐκκλησιν δίδωσιν εἰς ἐξάμηνον διετίαν, οὐκ ὀφείλει ἀπὸ τοῦ δὶ ὁ ζητήσεως τὸ ἔκκλητον καταναγκάζεσθαι ἐντὸς μιᾶς διετίας γυμνάζειν τὰς δύο ἐκκλήτους, ἀλλ' εἰς μίαν ἑκάστην ἔχειν διετίαν ἐκδέχεσθαι.

Cap. XXXVII.

Quot erroribus occaſionem dederit ſynopſis βασιλικῶν.

CVm eſſet in ſynopſi βασιλικῶν nuper edita ad *l. 3. C. de praſ. 30. an.* perperam ſcriptum ζητεῖν, pro ζῆν, ideo & in illa magis probarunt quidam mouendi & *l. 3. C. de temp. appel.* vtendi, quam viuendi. quibus equidem non adſentior. nam & *IV. Inſtit. de perp. & temp. act.* prætorias ſimiliter actiones dixit intra annum viuere, & in *l. 1. C. de an. excep.* actiunis vitam eſſe longiorem. Corruptè etiam legunt ad *l. 10. C.* C *de op. pub.* ἐκβάσει pro ἐγκαύσει, vnde apparet pro ſubſtitutioni in Cod. Th. recte legi, ſubuſtioni. Et in eadem ſynopſi quæ ſunt ex Nouellis Iuſtiniani pleraque male opinantur eſſe Conſtitutiones Græcas, quæ deſiderētur in Codice eiuſdem, vt quæ refertur ſeotentia in fine *tit. de inf. exp.* quæ nun eſt Conſtitutio eius tituli, ſed παρεμβολὴ ex *Nou. 153.* & quæ in *fi. tit. De vſuris,* οἱ χρηματικὸν &c. ex *Nou. 138.* cui ſubiicitur hęc interpretatio Theodori iam ante editā ab Haloandro ἡ παροῦσα διάταξις, &c. & Conſtitutio cuius fit mentio in ead. *No. 138.* Latine conſcripta non vlla eſt Conſtitutio Codicis, ſed *No. 121.* Quod item adſcribunt cuidam Conſtitutioni de epiſ. & cler. ne quis communione vel eccleſia excludatur cauſa non D probata, eſt ex *No. 123.* Quod in eadem ſynopſi, οἱ ὕπαρχοι παραφυλαττέσθωσαν ὅλως, &c. quod de præfectis vrbi dicitur, non de præf. prætorio, & quæ illam quoque pręcedit ſententia, oon alij adſcribendam eam eſſe quam *No. 62.* ſtatim qui eam legerit intelliget. nec ſcio quid ſibi velint qui δημόσια τῶν malunt functiones quam fuſiones vertere, à *l. 27. D. vſufr.* elegantiſſimo verbo fuſiones exulare iuſſo, ſicut extricatarum margaritarum à *l. 27. Ad leg. Aquil.* quas Plinius exaluminatas à detracto alumine nondum pertuſas tamen & coniectas iu lineam. qua de cauſa Baſ. ἀτρήτους interpretantur. qui item pro numerauit, quod E Baſ. habeant ἐδάνεισε, emendant, mutuauit, ac ſi numerauit non poſſit idem, & nnmeratio ſimiliter non ſignificet mutui dationem, qui etiam τὸ διαφέρον vtilitatem, vendere ἐν κόπῳ, vendere auerſione, φροντιστὰς τοῦ δρόμου curioſos, bonorum possessionem συγγενικὴν bon. poſſeſſionem vnde cognati, reſtituere tutelam, reddere rationes, enm qui peritiſſime iuterpretatur etiam antequam ediderit ſua reprehendere geſtiunt. nec enim ſuperiora elegantius quiſquam Latine interpretari potis ſit. nec neceſſe vt Seneca ait imitari & transferre Græca verba ad illorum formam. Res ipſa de qua agitur aliquo ſignanda nomine eſt quod appellationis Græcæ vim non faciem habeat. & ὑπόσκοπον ἐνοχὴν quam etiam illi nobis dant pro principali obligatione intolerandum eſt, errore ducto ex more ſcribendi ἄνευ pro A ὑπὲρ τούτου. Sed de his ſatis & de aliis eiuſdem alia numero multis.

Cap. XXXVIII.

Notantur alij quidam errores alterius.

EX eodem vt opinor, qui in Synopſi illa ſemper curauit ſcribi κυρίας ἡμέρας pro κυρίας, poſt alius exiſtimauit atque adfirmauit, & ceteros omnes ita ſemper ſcripſiſſe, cum omnes editiones Nouellarum perſpicue ſcriptum habeant κυρίας, non κυρείας, & κυρίας vocant quas Conſtitutiones Latinæ temporales & fata- B les non errore ſed certo iudicio, quod finitæ dies quæ quæ fatales dicantur, teſtibus gloſſis veterum, in quibus ita eſt, Ἐ'μαρμένη ἡμέρα, fatalis dies, finita dies, vt plane miſerear eius qui petito ex vulgaribus lexicis ignauo ſubſidio, nulla neceſſitate probandi coactus κυρείας rectius eſſe probat quam κυρίας, ac proinde laborat in corrigendo mendo nec quidquam, quod nuſquam eſt, nec potuit admitti in vertendo, ſi forte illi credere dignum eſt, in Latinum ſermonem Codice Iuſtiniano, Theodoſiano, Hermogeniano, ab his quos comminiſcitur illos Codices vertiſſe in linguam Latinam. nam vt cætera quæ per quam verterunt bene probant, ſi peritiſſimi fuerunt linguæ Græcæ nunquam κυρείας pro fatalibus accepiſſent. Miſeret etiam quod adlaborat rurſus probare illos Codices è Græ- C cis factos fuiſſe Latinos duplici argumento, quia, inquit, è Latinis facti ſunt Græci, & quia in Latinis Conſtitutionibus multi ſunt Græciſmi, vnde ſcilicet ſequitur eos ex Græcis factos fuiſſe Latinos, quæ collectio qualis ſit nemo non videt. Idē ille imponendi callidiſſimus Vlpiano adſcribit etiam nouiſſima editione in *l. 1. De off. conſ.* Conſulem ſeruum ſuum manumittere præſente collega apud ſe poſſe, & Vlpianus tamen collegæ præſentiam nullam exigit, ſicut nec Iulianus, *l. 5. De man. vind.* alioquin non tam apud ſe quam apud collegam manumittere videretur. nec miror ſi etiam mihi adſcripſerit anteriori editione id cuius tamen puduiſſe eum poſteriori demiror, me in *l. apud eum, D. de manumiſ.* ſine negatione legere, A- D pud eum cui par imperiū eſt manumittere poſſnmus, qnod neqne manus neque vox neque animus meus expreſſit vnquam, quin imo longiſſime abeſſe ab hac ſententia indicat ſatis abundeqne *Obſer. 7. c. 17.* Vellem retractaret vel obliteraret etiam aliquando quod ſępius ſcripſit, Cenſoriam notam me appellaſſe infamiam iuris. nam vt locum quo infamiam nou eſſe ſcripſerim facile indicare poſſit, non tamen æque vllum omnino vſquam quo infamiam eſſe à meipſo deſciſcens, non vere, inquam, falſo admodum pro ſuo more, vt iam olim alio libro qnem à quo emendicauerit, ego qui ſæpe de ingrato diſcipulo qnerentem do- E ctorem audiui, non minns ſcio quam ipſemet, ſuo Marte ſcripſit ius occidendæ adulteræ quod olim fuiſſe maritis plane ſcripſeram ad *l. 7. D. quod met. cau.* id eis ius uon fuiſſe me ſcripſiſſe *Obſer. 6.* qui hoc ibi tantum ſcripſi, male hoc quoſdam legi Regiæ adſcribere, de qua nec verba Marci Catonis loquuntur, nec vllus auctor ea lege ſcribit dari ius occidendi ſed dimittendi tantum vel multandi, ſicut nec ſi partum ſuppoſuerit, aut claues adulterauerit, aut vinum biberit. nam de vino epoto fuit multa tantum & infamia, licet quidam mariti ſeueriores ob eam rem vſque ad cędem progreſſi ferantur, & alij duo caſus, nullibi memorantur. nam in *Romulo Plutarchi* τέκνων ἢ κλειδῶν ὑποβολῇ (qui ſunt modi exigendę foras vxoris veneficæ vel adulteræ) legendum eſt. vt item falſo ſcribit, me hæc certæ legis verba corrigere, Ex quo

prouinciam ingreſſus eſt, *lib. 1. Obſer. cap. 1.* vbi ſane ea non corrigo, ſed teſtor abeſſe ea à Pandectis Florentinis & omnibus alus veteribus. & ad hæc valde eſt elegans & ſuauis quo loco mihi falſo tribuit eorum verborum correctionem, cum accipit legis actionem pro omni actu indiciario, & dat legato Proconſulis legis actionem nomine alieno, quo lege agere neminem poſſe dictat regula iuris. Neſcit Andius ſine bono quid ſit legis actio: quis vel hoc ſolo nomine non iubeat te Andi in ſcholam iuris reuerti, è qua te crodior nimis in forum immiſiſti, in quo vereor vt non geras te prout facis in ſcriptis tuis. quæ me cauſa impulit de te forte loquentem tuique ſimilibus aliquando vt vos vulturios togatos dicerem, non etiam, vt falſo inſimulas, vniuerſum ordinem aduocatorum. os mihi tuo longe diſſimile, qui falſo etiam me id dictaſſe auditoribus, quibus pręterfluens oratio mea nihil dictat vnquam. tu ipſe proprium conuicium quod tibi erat, edixiſti palam & effudiſti perperam in omnes, vt es temerarius & inſolens. quod & alus argumentis oſtendere iuuat. Quæ temeritas hæc eſt ſcribere datum eſſe Prætori lege Lætoria ius ſupplendi & corrigendi iuris ciuilis, & huius rei Cenſorinum facere auctorem in libro De die Natali, manifeſto mendacio, & addere hanc legem Lætoriam Papinianum recitare ſuppreſſo, ſi Dijs placet, nomine legis in *l. 7. D. de iuſtit. & iur.* Quæ temeritas ſcribere quod habet anterior editio, haberet & poſterior niſi me hoc ridere ſenſiſſes, M. Aurelium in *l. quidam Hiberus, D. de ſer. vrb. præd.* ad querelam eius qui ſe ab Hibero ſocio ſuo, qui de re ſocium non admonuerat, lædi dicebat, reſpondiſſe. Volo cum Hibero loquaris ne rem illicitam faciat, cum nulla in ea lege fiat mentio M. Aurelij & non ad querimoniam cuiuſquam id reſpondeatur, ſed qui queritur ipſe de Hibero, roget tantum Proculum I. C. vt cum Hibero loquatur, & auctoritate ſua efficiat, ne is aduerſum ſe rem illicitã faciat. nam & huic rei Iuriſconſulti dabant operam nec minus in ea quandoque poterant quam iudices ipſi. Etiam non feram, vt noua inauditaque ratione quadam interpreteris *l. domus, D. de leg. 1.* Lex ait ædibus hereditariis per fideicommiſſum relictis poſt mortem heredis, & ſine eius culpa igne conſumptis, deinde ab eodem herede ſua pecunia refectis, poſt mortem eius ſi eas fideicommiſſarius conſequi velit præſtare fideicommiſſarium debere ędificiorum ſumptus, & ſumptus æſtimari examinatis ædificiorum ętatibus, id eſt habita ratione ſtatus & quantitatis ædificiorum. nam ætatem Græci & Latini ſua quique lingua quantitatem & ſtaturam dicunt. quę noua interpretatio non eſt, cum & Doctores noſtri quos ego pluris facio quam tu, & tu me contemnere falſo criminaris, pro ætatibus maluerint quantitatibus, quod illud eſſet aliquanto obſcurius, non vt tu ſomnias vel conſulto conſilio fingis ad dericulum, quod in pedes menſuraſve opus admetiri ſatis habuerint ſimpliciter, ſed quod pro quantitate moduloque lateritij aut cæmentitij aut marmorei operis æſtimationem fieri voluerint, non æſtimari quantum temporis ędes ab herede reſtauratæ duraturæ eſſent. quia hoc modo plus aliquando fideicommiſſarius refundere teneretur quam ipſe heres impendiſſet, quod eſſet iniquum, & alienum à ſententia legis, quæ ſumptus tantum deduci vult quos ſuis nummis fecit heres. Et male etiam Vitruuij auctoritate vteris, hoc poſito ædes antequam incendio conſumerentur è molli cæmento conſtructas æſtimari tanquam duraturas LXXX. annis, dum ſtatuiſſi ædificationis impenſa fuerit C. aureorum, poſt annum quadrageſimum contingente incendio pretium diminui pro parte dimidia. pro L. igitur. nam conſumpto ædificio & pretium eius con-

A ſumitur totum. & refecti quoque requiſito pretio, non pręteriti ſed præſentis ædificij habenda ratio eſſet, *l. 3. § Diui, D. de iu. fiſ. l. 2. C. de pat. qui fil. diſt.* & Vitruuius qui te in hunc perduxit errorem de ęſtimatione ſtantis communis parietis loquitur in iudicio communi diuidundo, non conſumpti ſiue collapſi, ſicut *l. domus, de æſtimatione* ſtantis, id eſt refecti ab herede ædificij in perſecutionę fideicommiſſi, non conſumpti, & conſumpti qui ſtetiſſet annis XL. ſi, vt tu ponis pars tantum aliqua ex pretio locationis deducenda eſſet ſecundum ſententiam Vitruuij quam tu perperam inflectis etiam ad conſumptum ædificium, non deducenda eſſet dimidia quæ eſt L. aureorum, ſed ſemis tantum vnius aurei pro quadra-

B ginta octogeſimis, vt fieret in æſtimatione ſtantis parietis communis è molli cæmento facti, ita vt pro eo ex reliqua ſumma, id eſt ex XCIX. & ſemiſſe partem ſocius redderet ſocio qui parietem fecit. Non feram etiam te abuti Ariſtotele ſcribente quod vna cuiuſque rei ſit ſubſtantia, vnam cuiuſque rei definitionem eſſe non plures. nec enim ideo minus verum eſt quod ex Galeni methodo retuli in Epiſtola ad Lomellinum, vnius rei plures definitiones confieri poſſe figura verborum non ſubſtantiæ demonſtratione diſtantes, vt legati alia eſt Modeſtini; alia Florentini, alia Vlpiani definitio, teſtamenti alia Modeſtini, alia Vlpiani, alia Quintiliani. Et eleganter Seneca cum tres aut quatuor proponeret clementiæ

C definitiones, plures proponere tutius eſſe, ne vna clementię definitio parum rem comprehendat & formula excidat. Et alio loco de definitione ſummi boni, poſſe eam diffundi & porrigi, & alias colligi atque in ſe cogi, exemplo exercitus qui modo latius panditur, &c.

Cap. XXXIX.

Cur ſuſpectum tutorem ſoli mores faciant, ſuſpectum heredem ſolæ facultates.

TVtor neque ex XII. Tab. poſtulatur, neque remouetur quaſi ſuſpectus propter paupertatem

D ſolam, *l. ſuſpectum, D. de ſuſp. tut. l. 5. & 6. C. eod.* quia nec propter paupertatem excuſatur niſi probet ſe oneri iniuncto imparem eſſe, *l. 7. D. de excuſ. tut.* Et contra propter diuitias non ideo minus remouetur quaſi ſuſpectus ſi malis moribus præditus ſit *d. l. ſuſpectum,* ſicut propter diuitias non ideo magis confirmatur niſi animo & vita bene inſtitutus moratuſque fuerit, *l. 21. D. de tut. & cur dat.* At ex edicto Prætoris heres mox vt adiuit hereditatem à creditoribus ſuſpectus poſtulari poteſt propter paupertatem ſolam, & decreto Prętoris cogitur ſatiſdare creditoribus hereditariis pignoribus vel fideiuſſoribus datis de reddendo cuique credito ſuo, vel deminuere vetatur, *l. qui fundum §. qui ſciens,*

E *D. pro emp. l. ſi creditores,* D. *de reb. auct. iud. poſſ.* in qua eleganter Vlpianus, heredem ſolas facultates ſuſpectum facere, tutorem non facultates ſed fraudulentam in rebus pupillaribus & callidam conuerſationem. & cognitio tamen de ſuſpecto tutore, & de ſuſpecto herede vtraque prætoria eſt, & meo iudicio vt de ſuſpecto tutore ita de ſuſpecto herede. mandari tamen poteſt ex Conſtitutionibus propter vtilitatem pupillorum, ſpecialiter vel generaliter, *l. pen. D. de off. eius cui mand. eſt iuriſ.* Illius autem differentiæ valde placet ratio, qua Theodorus vtitur in *d. l. ſi creditores,* quod ſuſpectus tutor plerumq; remoueatur notata fide & exiſtimatione *d. l. ſi tutor, D. de ſuſp. tut.* ideo iniquum eſſe forte

fortuna prolapsum in egestatem tutorem cui nihil vitio verti potest, notata existimatione abire tutela, heredi suspecto postulato hereditatem non auferri. nec igitur vt depulsum hereditate infamia eum notari ob hoc solum quod suspectus postulatus sit ac proinde propter inopiam facilius heredem suspectum existimari quam tutorem. Et verba Theodori apponam, quia elegantissima sunt. Ὁ ἐπίτροπος ὕποπτος φανεὶς καὶ ἀποκινεῖται τῆς ἐπιτροπῆς καὶ ἀτιμοῦται, καὶ ἔστιν ἄδικον τὸν πένητα ἐπίτροπον διὰ τὴν πενίαν, ὅπερ ἐστὶ σύμβαμα τυχηρὸν, ἀτιμοῦσθαι καὶ ἀποκινεῖσθαι μηδὲν ἁμαρτόντα, καὶ κατὰ τοῦτο ἄλλως οὐ κρίνεται ὕποπτος, εἰ μὴ ἔστι δολερός. ἀξιοπιστότεροι γὰρ εἰσὶν ἐπὶ τῆς ἐπιτροπῆς οἱ ἀγαθοὶ ὄντες παρὰ τὴν εὐπορίαν τῶν δολερῶν. ὁ δὲ κληρονόμος, ἐπεὶ οὐκ ἀποκινεῖται ἀπὸ τῆς κληρονομίας οὐδ' ἀτιμοῦται, εἰκότως κρίνεται ὕποπτος ἐξ ἀπορίας, καὶ ἀποκινεῖται ἱκανὰ ἵνα μὴ δαπανήσῃ τὰ ἀλλότρια.

Cap. XL.

Responsio ad ea quæ obiici possunt l. vlt. C. de priu. fisc.

IN *l. vlt. C. de pri. fisc.* ostenditur eum qui pro debitore fiscali soluit fisco, non succedere in priuilegium fisci nisi id à iudice in eum specialiter transcriptum & translatum fuerit, quod & *l. 3. eod. tit.* significat. Verum huic sententiæ vehementer obstat *l. 2. D. de cess. bon. & l. si ventri § pen. & vlt. De reb. auct. iud. poss.* in quibus generaliter definitur, priuilegiarios creditores eos etiam esse quorum pecunia ad creditores priuilegiarios peruenit, nec vllo modo exigitur vt priuilegium in eos à iudice competenti transcriptum fuerit. His legibus si obiiciantur, ego respondebo, aliud esse priuilegium quod in actionibus hypothecariis fiscus habet ex tempore vt quilibet creditor hypothecarius qui tempore prior est, quod ius fisci rectius dicitur in *d. l. 3. & vlt.* & est ius commune, quoniam priuilegium temporis proprie non est priuilegium. In hoc ius siue priuilegium fisci non succedit, B cuius pecunia ad fiscum peruenit, nisi nominatim auctoritate iudicis in eum fuerit translatum cum pro debitore solueret, vt *l. cum alter, C. de fideiuss. l. 2. C. de his qui in pr. cred.* vel consensu debitoris, vt *l. 1. & 3. eod. l. Aristo, D. quæ res pig. oblig. poss.* aliud esse priuilegium quod fisco præcipuo quodam iure competit in actionibus personalibus, de quo in *d. l. 2. & l. si ventri*, & in hoc vtique tacito intellectu succedit, cuius pecunia peruenit in fiscum.

IACOBI CVIACII IC. OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM.

LIBER XIX.

Capvt Primvm.

Cur in distrahendis bonis fisco vindicatis non possint etiam procuratores Cæsaris distrahere eorum bonorum actores.

SI procuratores Cæsaris bonorum fisco vindicatorum inconsulto Principe actores vendiderint, venditio rescinditur ex rescripto Seueri & Antonini, *l. bonorum, D. de iure fisc.* nec quidquam interest distrahant ea bona procuratores an retineant. quia vtroque casu eos homines distrahere prohibentur *l. aufertur §. actores, eod. tit.* quoniam fisco maxime vsui esse possunt, cum sint periti rationum tractandarum & administrandorum negotiorum quibus imponuntor, atque adeo magni momenti magnique pretij, & facilius Princeps rebus quam hominibus carere possit. Et eadem ratione si forte venditi, ab emptore manumissi sint, manumissionem rescindi placet, *l. ne procuratores, eod.* A procuratore ipso fisci certe manumitti non possunt, quia rem fisci diligenter gerere non donare aut deminuere ei permissum est. Eademqoe ratione si actor rerum vnius solus fisco commissus sit, æqui boni consulere debet fiscus si dominus eius serui boni viri arbitratu æstimationem præstet, nec debet eum distrahere, aut sibi habere si offeratur æstimatio iusta, *l. interdum, D. de publican.* quia in eo homine dominus plerumqoe habet positas rationes omnes & facultates domus suæ, vt periculum sit, ne eo amisso totius rei familiaris iacturam faciat, quę actoribus nostris exploratior est plerumque quam nobis ipsis. denique eo homioe amisso non tantum minuitur patrimonium domini, sed etiam euertitur sæpe atque disperit, *l. vlt. D. de off. Præf.* & ita Apost. *c. 82.* seruum alicuius non temere assumi in clerum quod ex eo plerunque sequatur οἴκων ἀνάστασιν. & *l. 1. C. de bon. dam.* capite damnatum seruum non sustinere pœnam quę dicta est, antequam rationes domino reddiderit. Ad hæc Græci interpretes ad l. II. De minoribus minorem XXV. non restitui in integrum aduersus libertatem à se datam, nisi ex magna causa à Principe ipso restituatur, recte exemplum ponunt in actore rerum minoris ab eo per imprudentiam manumisso. Porro actores recte definiuntur in *d. §. actores*, Qui aliquod officium gerunt in bonis. nam in ampla domo varij sunt actus, varia officia, varij actores, alij ponuntur supra rationes familiæ, alij Calendario, alij negotiationibus ex quibus dominus rem facere solet, alij vt in antiquis inscriptionibus legi, sunt præpositi ab auro & argento escario vel potorio, alij à veste matutina, alij à commentariis, libellis, epistolis omnibus domini, qui non minimus actus est. & hi omnes quod sint pretiosiores omnium, si inueniantur in bonis fisco vindicatis quæ distrahunt procuratores Cæsaris, non temere ab eis venundari possunt inconsulto Principe qui rerum fiscalium arbiter & dominus est *d. §. actores.*

Cap. II.

Emendata quædam in tit. Digestorum De iure fisci.

QVod in *l. 2. §. Senatus, D. de iure fis.* vulgo existimatur difficilius esse, vna tantum litera immutata facillimum redditur, si vt ante scripsit semper delator, delatoris, ita illo loco scribas delatoris non delatores, hoc nimirum sensu, vt si delator solus tribus edictis euocatus aut vno peremptorio absit suo vitio, possessor præsens sit, & respondere paratus, tum possessor absoluatur, qui si & ipse abfuisset non absolueretur, ita tamen vt sententia comprehendatur, etiam delatoris edicto id comprehendisse, quasi velit non aliter absolui possessorem quam si edicto peremptorio delatoris iudex significauerit se absente delatore daturum secundum præsentem, vt *l. in peremptorio, D. de iud.* & hoc se significasse etiam sententia absolutionis comprehendat, & vt significauit ita pronontiare. In eod. *tit. l. 6.* recte legi in quibusdam libris, Ex quo conuenit certum debitorem confitentem, detracta coniunctione, vt hic sit ordo & sensus, fiscum qui in ius priuati creditoris successit, exinde vsuras fiscales etsi leuiores deberentur ei cui successit, ex quo conuenit debitorem certum confitentem. nam inanis inutilisq; confessio est nisi sit certi confessio, *l. certum, D. de confes.* & quod est in controuersia, veluti quod debitor inficiatur, nondum fisci esse intelligitur, *l. 22. D. de iu. fis.* & ita debitorem debitoris non conuenit fiscus nisi confitentem, *l. 3. C. quan. fis. vel pr.* & confitentem certum igitur; nam hoc in omni confessione semper exigitur.

Cap. III.

Vulgare præmium delatoris.

QVod dicitur vulgare præmium consequi delatorem iuris alieni in *l. 13. §. extat, D. de iu. fis.* non esse dimidiam partem bonorum quę nunciantur ad fiscum idem ille locus ostendit, & esse quartam Cor. Tacitus *IIII. Annalium*, secundum necessitudinem legis, vt ipse loquitur. Lege igitur aliqua veteri quartam esse delatoribus promissam in omnibus causis, cũ dicatur vulgare præmium, nec igitur tantum si tacitum fideicommissum fisco deferant, vt *d. §. extat*, sed etiam si caducum vel in causa caduci, vt Neronem constituisse Suetonius scribit. nam delatores legis Papiæ vocat eos qui caduca fisco deferunt quibus ea lege maiora quam lege veteri præmia constituta erant. Et generaliter si qua alia ex causa bona ad fiscum nuntient, vnde & quadruplatores dicti sunt, quod propter præmium quartæ ad delationes veniant. Capitolinus *in Marco.* Calumniis quadruplatorum intercessit apposita falsis delatoribus pœna. Vopiscus *in Aureliano.* Quadruplatores ac delatores ingenti seueritate persecutus est. Hodie recte dices ex *l. vlt. C. de delat.* vulgare præmium delatoris bona fisco nuntiantis esse octauam partem. nam si in causa maiestatis ex *d. l. vlt.* præmium delatoris non excedit octauam partem, & multo minus amplius erit octaua in aliis causis. At specialiter si is qui capere non potest quod sibi relictum est, vltro prior deferat fisco, ex edicto Traiani accipit dimidiam partem *d. l. 13. l. 1. C. de his qui se def.* Extra vero causam bonorum, quæ fisco vindicantur, inuenio alia delatoribus siue accusatoribus præmia esse promissa, vel immunitatis vsque ad certum substantiæ modum ex *l. 1. C. de fal. mon. l. 1. C. de desert.* vel

A pretij pro modo substantiæ damnati, æstimatione iudicis, ex S. C. *de famosis libellis l. 5. §. vlt. D. de iniur.* vel quinque aureorum in singulos seruos cædis domini noxios qui ante quęstionem familię profugerint & requisiti ac delati fuerint lege Cornelia ex bonis occisi vel de publico, aut decem aoreorum ex bonis damnati si profugus seruus qui requisitus delatus & damnatus est aperto testamento liber scriptus inueniatur, *l. lege. D. de S C. Sillan* Et hæc differentia quam facio inter eos qui bona deferunt ad fiscum pertinentia, & eos qui causam criminis siue delicti persequuntur, euidentius apparet in eo crimine quod ex S. C. Sillaniano descendit propter apertas ab heredibus tabulas ante quæstionem familiæ. nam si quis hereditatem ex B hac causa fisco detulerit tanquam indignis heredibus, proculdubio ei hereditatis debetur quarta, vel hodie octaua, nomine vulgaris pręmii. Quod si ex edicto Prętoris egerit, etiam in heredes populari actione in C. aureos ex bonis heredum, pars dimidia, id est L. aurei ei dantur pro præmio, pars in fiscum redigitur *d. l. lege §. vlt.* vt apud Frontinum *II. de aqued.* qui aduersus S. C. fecit quod factum est de spatiis relinquendis circa aquę ductus, in singulas res populari etiam actione, vt opinor, in dena millia damnatur, ita vt pars dimidia præmium accusatori detur, pars altera in fiscum redigatur, quam rationem existimo esse seruandam in omnibus popularibus actionibus. & meę existimationis argumentum, quod lite contesta- C ta populares actiones in heredes transmittantur, *l si cui, De verb. sig.* quæ ante litem contestatam non transmittuntur. nimirum quia post litem contestatam incipiunt esse iuris nostri propter præmium dimidiæ partis.

Cap. IV.

Interpretatio l. 3 §. si posteriori, D. de iu. fis.

SI posteriori creditori fiscus successerit, eo iure vtitur quo is vsurus erat cui successit. Verba sunt *l. 3. §. si posteriori, D. de iu. fis.* quę si non adiecisset, po- D steriori, facile explicarentur ex *l. 6. eod. tit.* At verbum, posteriori, difficilem interpretationem facit. quoniam dubitatur cum dixerit posteriori. & quid si priori? nam cum dicat fiscum vti iure posterioris creditoris coi soccessit, hoc significat, iure successionis infirmiorem fiscum esse qoam esset iure suo ex suo contractu posteriori. quę differentia non potest constitui in hypothecis, in quibus nulla est differentia inter fiscum & priuatum, *l. res §. res, eod. tit. l. si pignus, Qui potiores in pig. l. 2. C. de iu. fis.* Sed qoi prior est tempore, & iure potentior est, & qui posterior tempore, iure etiam infirmior. Vnde sequitur, non posse constitui differentiam in actionibus hypothecariis inter fiscum suo iure agentem & fiscum agentem iure successio- E nis in locum posterioris prioati creditoris, & posse igitur tantum constitui in actionibus personalibus, quod in eis iore suo fiscus habeat priuilegium exactionis licet posterior sit, *l. 3. C. de pr. fis. l. 1. C. pœn. fis. cred. praf.* Iure autem successionis pro tempore quod successionem antecessit. i. pro debito eius temporis non habet priuilegium exactionis, sed ex creditoribus qui occupauerit suum recipere, is est potior, *l. 3. D. quod cum eo, &c.* & hoc vtique sentit Callistratus in illo §. *si posteriori*, ex quo necessario consequitor, vice versa fiscum soccedentem priori creditori habere priuilegium exactionis, licet id non habuerit is cui successit. & ratio hęc est, quia cum prerogatiua temporis causa publica concurrit (cœpit enim esse fiscale nomen) & duo iura sunt potentiora vno. Itaque quod

dicitur priuilegia personalia non æstimari ex tempore *l. priuilegia, De reb. auct. iud. possid.* verum est, ex solo tempore. Sed si temporis priuilegio etiam iungatur causa & priuilegium fisci, singula quæ per se erant exigua, multum coadunata proficient.

Cap. V.

Interpretatio §. 1. l. cum possessor, D. de censibus.

QVod ait *l. cum possessor §. vlt. D. de cens.* ob tributa præteriti temporis quorum dies iam venerat, legatarium qui prædia possidet teneri fisco, pugnare videtur cum §. 1. eiusdem legis, quo ostenditur, heredi qui in soluendo legato vel fideicommisso sibi cautione exacta à legatario vel fideicommissario non prospexit tributorum præteritorum nomine, ne scilicet eorum onus subiret ipse, sed legatarius (nam illo loco, non habita ratione tributorum, recte Bas. interpretantur, μὴ ἐπερωτήσας περὶ τῶν δημοσίων) heredi igitur qui omisit hanc cautionem subueniri data actione, id est condictione indebiti, vt opinor, quasi plus debito soluerit, vt *l. si quis cum à fideicommissario, D. de cond. indeb.* condictione incerti. ex quo sequitur teneri heredem fisco tributorum præteritorum nomine, non legatarium. Et sane verum est, heredem solum teneri fisco actione personali tributorum nomine quæ suo die reddita non sunt, quia iam ea debere cœperat, vt *l. cum seruus §. heres, D. de leg. 1.* Legatarium autem tanquam possessorem teneri actione hypothecaria, de qua in *d. §. vlt.* quia tacito iure fisco prædia ex causa tributorum pignoris iure tenentur *l. 1. C. in quib. cau. pig. vel hyp.* Et fiscum etiamsi heres soluendo sit ius commune priuatorum habere, quod scilicet priuati habuere ante Iustinianum, vt eligere possit qua actione vti malit, personali an hypothecaria, præsertim cum de tributis agitur. nam quæ adimitur fisco electio in specie *l. Moschis D. de iu. fis. & l. 1. C. de con. fis. deb.* non pertinet ad causam debiti tributi, sed ad causam pecuniæ fisco debitæ ex contractu, veluti ex locatione publicorum, publicanis reliqua trahentibus. quo casu etiam non aliter fisco adimitur electio quam si possessores hypothecarum fisco cauerint de indemnitate, *d. l. 1.* In eum igitur casum quo omisso legatario heres ob præterita tributa conuenitur à fisco potest actione personali, si ibi ipse in soluendo legato à legatario cauere potuit de indemnitate, quia æquum est, vt in quem prædia transeunt, transeant etiam onera cuiuscumque temporis cohærentia prædiis, nisi probetur testatorem his oneribus legatarium ab herede voluisse leuari, vt *l. vsufructu relicto, D. de vsuf. l. qui quatuor §. qui hortos D. de leg. 3.* In dubio heredi parcimus *l. Sempronius, De leg. 2. l. 3. §. pen. De an. leg.* quæ omnia summe notanda sunt. nam & quemadmodum sit accipiendum quod vulgo dicitur fisco electionem non dari quam priuatus creditor habet explicant, verumque sensum *d. l. cum possessor, & l. si quis cum à fideicommissario, De cond. indeb. & l. cum seruus §. heres, De leg. 1.*

Cap. VI.

Confirmatur quod Iustinianus retulit de Christianorum euulsa lingua, nec amissis verbis.

IMp. Iustinianus in *l. 1. C. de off. Præf. præt. Africa*, non auditione accepisse, sed vidisse se ait venerabiles viros quibus Vandili in Africa linguas exciderant nec tamen ademerant loquendi facultatem, quod & A in aliis plerisque legimus auctoribus, & eam præcipue sæuitiam Honoricum Africæ incubantem exercuisse in Catholicos à quibus non poterat impetrare vt Arrianorum impias opiniones sequerentur & approbarent. quin & mutum quendam ita natum apud Marcellinum Comitem, post abscissam linguam, ac si lingua ei ante quo minus loqueretur impedimento fuisset, statim refutasse impietatem Arrianorum & de fide Christiana veras voces emisisse, & hic Marcellinus etiam alter est oculatus testis. namque adiicit, multos ex eis religiosissimos se vidisse viros Constantinopoli sine linguis, integra voce. Est & tertius Æneas Gazæus *in Theophrasto* his verbis: εἶδον
B ἔγωγε τοὺς ἄνδρας καὶ λαλούντων ἤκουσα, καὶ τὸ στόμα διανοίγων ὅλην ἐκ ῥιζῶν ἀνασπασθεῖσαν ἐθεώρουν τὴν γλῶτταν. & quartus Procopius *de bel. Vand.* cuius hæc sunt verba perperam interpretata à Volaterrano: πολλῶν καὶ τὰς γλώττας ἀπέτεμεν ἀπ' αὐτῆς φάρυγγος, οἳ ἔτι, καὶ ἐς ἐμὲ περιόντες ἐν Βυζαντίῳ ἐχρῶντο ἀκραιφνεῖ τῇ φωνῇ, οὐδ' ὅπως ποσῶς ταύτης δὴ τῆς τιμωρίας ἐπαισθανόμενοι, ὧν δὴ δύο ἐπειδὴ γυναιξὶν ἑταίραις πλησιάζειν ἔγνωσαν, ἐκ τοῦ φθέγγεσθαι τὸ λοιπὸν ἔσχον. Multos ait sua ætate fuisse Constantinopoli superstites adhuc quibus tametsi Honoricus linguas radicitus amputasset, tamen integer erat vocis vsus perinde ac si nullam talem ab eo pœnam pertulissent. Duos tantum ex eis cum se scortis miscuissent, amplius loqui nequiuisse. Tot testibus etiam addi potest Victor Vticensis *libro de persecutione Africæ*, & Paulus Diaconus in *Odoacro*.
C

Cap. VII.

Agros ex hostibus captos publicari, nec prædæ loco cedere.

PRædæ loco victoribus militibus cedunt liberi homines quos bello ceperunt iure gentium, itemque homines serui & pecudes, & res omnes mobiles vel animales quas occupauerunt ex hostibus, non etiam res immobiles. nam agri ex hostibus capti publicantur, *l. si captiuus §. pen. D. de cap. & post.* & quod ait Labeo in *l. si quid, eod. tit.* quod bello captum est
D in præda esse, non postliminio redire, de re mobili aut se mouenti accipiendum est, non de immobili. Et postliminio non redire pacis aut induciarum tempore nisi hæc fuerit pactio pacis, vt captiui redderentur. nam quod *l. in bello, in prin. eod. tit.* In pace autem & cet. nisi legas id, pro nihil dictum est ἐλλειπτικῶς, vt *l. 1. D. Si quis ius dic. non obt.* Porro hac distinctione rerum eleganter vtitur Solomon præf. præt. Africæ apud Procopium *lib. vltimo de bello Vandilico*, dicens, æquum esse agros ex hostibus captos redigi in publicum, ex quo milites stipendia & annonas ferunt, non etiā militib⁹ prædæ loco cedere, quod tamen suasu vxorum captiuarum expulsis Vandalis sibi milites quidam vindicabant. & hæc quidem sunt Procopij verba. Ταῦτα οἱ στρατιῶται ἐν νῷ ἔχοντες Σολόμωνι εἶπον οὐκ ᾤοντο χρῆναι τὰ Βανδίλων χωρία, ἐς τὸ
E δημόσιον καὶ ἐς τὸν βασιλέως οἶκον ἐθέλοντι ἀναγράψασθαι, φάσκοντι δὲ ὡς τὰ μὲν ἀνδράποδα καὶ τὰ ἄλλα πάντα χρήματα τοῖς στρατιώταις ἐς λάφυρα ἰέναι, οὐκ ἀπεικὸς εἶναι, γῆν μέντοι αὐτὴν βασιλεῖ τε καὶ τῇ Ῥωμαίων ἀρχῇ προσήκειν, ἣ σφᾶς αὐτοὺς ἐξέθρεψέ τε καὶ στρατιώτας καλεῖσθαί τε καὶ εἶναι πεποίηκεν, οὐχ ἵνα σφίσιν αὐτοῖς τὰ χωρία κατακτῶνται ὅσα ἂν βαρβάρους ἐπιβατεύοντας τῆς Ῥωμαίων βασιλείας ἀφέλοιντο, ἀλλ' ἐφ' ᾧ δὲ τὸ δημόσιον πάντα ἰέναι, ὅθεν σφίσι τε καὶ ξυμβαίνει καὶ τοῖς ἄλλοις ἅπασι τὰς σιτήσεις κομίζεσθαι. Verum vt præda aliquando, vel aliqua ex parte in publicum redigebatur *l. pen. D. ad leg. Iul. pec. l. pen. §. simile, C. de donat.* ita prædiis redactis in publicum, ex eis sæpe pars militi-

bus adſignabatur pro emerito, *l. Lucius, D de euict. l. in agris, D. de adq. rer. dominio.* atque ita prędæ loco cedebat.

C A P. VIII.

Locus explicatus l. Cum quidam D. de vſur.

CVm ad ſpeciem propoſitam initio *l. cum quidam D. de vſur.* ita D. Marcus reſcripſiſſet, *Præſidem prouincia adi, qui ſtipulationem de cuius iniquitate queſtus es, ad modum iuſtæ exactionis rediget*, Paulus adnotauit hanc D. Marci Conſtitutionem ad finitum, vt Flor. habent, hoc eſt vſque ad ſummum modum excedere, quoniam iudici permittit ſtipulationem vſurarum redigere ad legitimum modum. ergo vſque ad ſummum legitimæ vſuræ libera poteſtas iudici datur vſuræ conſtituendæ, quæ res iudici vel ambitionis erga potentes, vel gratiæ erga ceteros, materiam forte præſtabit, vnde melius eſſe ait ita rem temperare, vt iudex ob non ſolutas leuiores vſuras, grauiores de quibus conuentum eſt, infligat ex die quo leuiores ſoluere debitor deſiit, non retro etiam ex præterito tempore quo leuiores ſolutæ ſunt. Et eodem ſenſu in veteribus exemplaribus Plinij *lib. XXXI. c. III.* legi, Niues præferunt imbribus niuibuſque etiam glaciem, velut ad finitum coacta ſubtilitate: leuiora enim hæc eſſe. In eodem capite poſt illa verba, Certior ſubtilitas, inter pares meliorem eſſe quæ calefiat refrigereturque celerius, quæ ſunt ex *aphoriſmo Hippocratis*, ὕδωρ τὸ ταχέως θερμαινόμενον καὶ ταχέως ψυχόμενον, κουφότατον, quod ſequitur ita reſtituendum eſt, Quin & hauſtam, vaſis ne manu pendeant depoſitis in humum, tepeſcere affirmant.

C A P. IX.

Pœna abacti partus.

QVæ ſit pœna abacti partus non ex facili dixerim, cum *l. Cicero, D. de pœn.* priore ſui parte ſtatuat pœnam capitis mulieri quæ ſibi partum abegit, poſteriori autem parte exilium temporarium, vt & *l. 4. D. de extr. crim. & l. ſi mulierem D. ad legem Cornel. de ſic.* nec plane ſcio, an ſicut multum intereſt pecunia accepta perperam iudicauerit iudex, an odio vel gratia, ita, quæ ſola notatur differentia in *d. l. Cicero*, grauius puniatur quæ pecunia accepta ſibi abegit partum, quam quæ odio mariti poſt diuortium, ne inimico filium procrearet, vt ait lex. Eſt enim diuortium magnarum inimicitiarum cauſa. & ita in *l. cum in fundo §. ſed & ſi non ſit, D. de iu. dot.* inimicus mulieris dicitur maritus à quo diuortit. An vero magis probanda ſit diſtinctio quam ex lege Dei datā populo Iſraelitico Accurſius notat in *d. l. 4.* vt ſi partus fuerit abactus facto mulieris vel alterius quod iam erat animal, hoc eſt παιδίον ἐξεικονισμένον, vt eſt in lege Dei *Exodi XXI.* interpretibus LXX. puta vtero iam verminante, quod proprie abortum dicimus, tum capitale ſit crimen. Sin vero nondum animal fuerit, ſi fuerit παιδίον μὴ ἐξεικονισμένον, vt illo loco LXX. loquuntor, vel ἀκατέργαστον, vt *Pſal.* 138. quod Grammatici aborſum vocant, tum minor pœna infligatur, veluti in primis menſibus intra XL. aut XC. diem abacto pecu, non multo poſt conceptum, nec dum animato. nam & aborſus veteribus impunitus fuiſſe videtur, & Ariſtoteles ipſe aborſum permittit πρὶν αἴσθησιν ἐγγενέσθαι καὶ ζωὴν id eſt antequam pecus ſenſu & vita prædictum ſit, *Polit. VII.* quod tamen Chriſtiani æque abhorrent atque ſi prope tempus pariendi abactus partus fuerit. Tertullianus in *Apologetico.* Nobis, inquit, homicidio ſemel interdicto, etiam conceptum vtero, dum adhuc ſanguis in hominem delibatur, diſſoluere non licet. Homicidij feſtinatio eſt prohibere naſci. nec refert, natam quis eripiat animam, an naſcentem diſturbet. Homo eſt & qui eſt futurus. etiam fructus omnis iam in ſemine eſt.

C A P. X.

Etiam inuoluntaria quædam delicta coërceri.

VEl definitio legis tradita à Papiniano oſtendit etiam quædam inuoluntaria delicta coërceri. Et ſpecialiter *l. 2. D. de ter. moe.* eum qui per ignorantiam aut caſum lapides finales abſtulerit, verberibus coërceri. nam & ſi non crimen, culpa tamen quædam in ignorantia eſt. & ex XII. tab. etiam qui ædes ſtruemve frumenti combuſſit caſu quodam, non conſulta opera, in eum eſt actio in duplum, vel ſi non ſit ſoluendo, extra ordinē coërcetur, *l. qui ædes, D. de incen. ruina & nauf.* pręſertim ſi maxima & incauta negligentia vel laſciuia fuerit, imo & ſi leuior culpa fuerit ex lege Aquilia in eum competit actio, *l. qui occidit §. pen. Ad leg. Aq.* & lege Dei *Exodi XXII.* vbi ἅλωνος nomine LXX. aceruum frumenti intelligunt. Conſtat etiam lege Dei exilio voluntario ad tempus deſtinatis vrbibus ſex, tribus cis, tribus vls Iordanem, eos ſibi vitęque ſuæ conſuluiſſe qui fortuito homicidium feciſſent, puta manu fugiente ferro, vt Onkeloſius Chaldæus interpres dixit *Deuter XIX.* quem etiam D. Hieronymus ſequitur, vt in noſtris actionibus *apud Ciceronem*, Si telum manu fugit magis quam iecit, quod imitatus D. Auguſtinus *de libero arbitrio*, Cui, inquit, inuito atque imprudenti telum manu fugit: & ſimiliter Celſus *XXXVII. Digeſtorum*, Si ſtipulam incendenti ignis fugit. Et *Nou. Valentiniani De hom. ca. fac.* etiam homicidium caſu factum punitur niſi ſua adnotatione obliuionem veniamque delicti fecerit Princeps. & *l. aut facta §. Euentus, D. de pœnis*, hoc idem oſtendit dum ait à clementiſſimo quoque factam cædem coërceri, non voluntate, ſed euentu inſpecto, quod non pugnat cum eo quod Diuus Adrianus reſcripſit, voluntatem ſpectari non euentum: nam hoc ita procedit ſi quis cum telo fuerit hominis occidendi cauſa, licet non occiderit. & ad hunc caſum reſpicit ille §. *Euentus*, dum ſubiicit, quanquam lex non minus eum & cet. & obtinet idem in aliis pleriſque maleficiis vt docui *Obſ. XV.* vt reſcriptum quoque illud non de homicidio, ſed generaliter de maleficiis loquitur. At non idem erit è contrario, ſi occiderit cui non fuit voluntas occidendi, niſi forte quis in publico certamine, in ſtadio colluctatorem occidat, cum id agit non vt occidat, ſed vt viuum proſternat & vincat, *l. 7. §. ſi in colluctatione, D. ad leg. Aq.* Demoſthenes κρίνειν. ὁ τῷ συμβὰν νόμος ἐπέψατο, ἀλλὰ τὴν τοῦ δράσαντος διάνοιαν. ἔστι δ' αὕτη τίς ζώντα νικῆσαι, καὶ οὐκ ἀποκτεῖναι. & Tertullianus *aduerſus Gnoſticos.* Iniuriarum actiones extra ſtadium eſſe. Plato *in ſuis legibus*, εἴ τις ἐν ἀγῶνι καὶ ἄθλοις δημοσίοις ἄκων ἀπέκτεινέ τινα φίλον, καθαρὸς ἔστω. ad quem caſum etiam referri poteſt reſcriptum D. Adriani. alioquin ei qui imprudens cædem fecit, venia Principis opus eſt.

Cap. XI.

Rationes quædam inhibendorum latronum.

MVltis latronibus poſt bella ciuilia in Italia graſſantibus, eos Auguſtum inhibuiſſe Suetonius ſcribit diſpoſitis per opportuna loca ſtationibus, id eſt ſtationariis militibus, & qui eis præeſſent latrunculatoribus. nam & latrunculatores, quos Græci vocant ληστοδιώκτας, ex illo inſtituto Auguſti profectos opinor, quod & Tiberium ſeruaſſe idem auctor eſt. Imprimis, inquit, tuendæ pacis à graſſaturis ac latrociniis curam habuit, ſtationes militum per Italiam ſolito frequentiores diſpoſuit. Diſpoſitæ etiam ſunt in Prouinciis eadem ratione. Tertullianus *in Apologetico*. Latronibus veſtigandis per vniuerſas prouincias militaris ſtatio ſortitur. & ita legimus apud Euſebium *De loc. Heb.* in loco latrocinus infami qui à Græcis dicitur ἀνάβασις πύῤῥων. i. aſcenſus ſanguinariorum ſiue latronum inter Æliam & Hiericum fuiſſe poſitam ſtationem ſiue caſtellum militum ob auxilia viatorum. Idem Auguſtus inhibendis latronibus vel τῇ καταλύσει τῶν λῃστῶν, vt Strabo ſcribit *lib. IV.* conſtruendarum publicarum viarum curam ſuſcepit, ne arctæ eſſent nec præruptę, ne fallaces & ponendis graſſatorum ſubſeſſis accommodæ. Illa quoque ratio inhibendorum graſſatorum valde placet quam Ariſtoteles notauit *in admirandis ſuis*, ſi quod eſſe in more quibuſdam Italiæ regionibus Alciatus noſter ſcribit, qui loco, in quo latrocinium factum eſt, ſunt proximiores oppidani, aut municipes, aut vicani, latrones exhibere, aut damnum ſarcire c[illegible]pellantur: nam & apud Ioſephum legi *II. de bello Iudaico cap. XX.* Cumanum procuratorem Syriæ imputaſſe proximorum vicorum dominis quod latrones perſecuti non comprehendiſſent (nam pro δημόταις illo loco legendum eſt δεσπόταις) & malim certe hoc imputari dominis qui vico imperant quam vicanis. Nec abs re eſt quod homicidio commiſſo in agro, cuius auctor ignoratur, lex Dei data populo Iſraelitico exigit vt in ſe vicina ciuitas expiet ſcelus ſolemni ratione quadam, atque ita eo ſe abſoluat atque purget, *Deuteronomy XXI.* Cur enim niſi quia non immerito poteſt eius ſceleris culpa transferri in vicinum oppidum, ciuitatem aut vicum?

Cap. XII.

Ratio differentia inter furem nocturnum & diurnum, manifeſtum & nec manifeſtum.

VT furem nocturnum occidere liceat non diurnum ſiue interdiarium quod multis iam in locis expoſuimus, id ex legibus Solonis fuiſſe relatum in XII. tab. conſtat ex Oratione Demoſthenis *contra Timocratem*, in qua hęc legis Solonię de furtis verba proponuntur, εἰ μέν τις μεθ' ἡμέραν κλέπτοι, ἀπαγωγὴν εἶναι πρὸς τοὺς ἕνδεκα. εἰ δέ τις νύκτωρ ὁτιοῦν κλέπτοι, τοῦτον ἐξεῖναι καὶ ἀποκτεῖναι. Et placet valde ratio qua Vlpianus vtitur, quod difficilius ſit cauere ſibi à nocturno quam à diurno fure. ἐν γὰρ ἡμέρᾳ δυνατόν τις καὶ βοηθοὺς καλέσαι ἑαυτῷ, ἐν δὲ νυκτὶ, οὐκ ἔτι. Hæc ſunt verba Vlpiani quibus efficit maius eſſe nocturnum crimen. & his accedit Platonis lex, Νύκτωρ φῶρα εἰς οἰκίαν εἰσιόντα ἐπὶ κλοπῇ χρημάτων ἐὰν ἕλων κτείνῃ τις, καθαρὸς ἔστω. Inuenio etiam eandem differentiam conſtituere legem Dei *Exodi XXII.* nimirum vt fur ſiue effractor nocturnus impune occidatur non etiam diurnus. Cur maior ſit pœna furis manifeſti quam nec manifeſti

A longe alia ratio eſt, nempe vt plus conſequatur qui vigilantior fuit in ſeruandis rebus ſuis, quique diligentior in perſequendo & deprehendendo fure. nam furtum quod fit nobis, noſtræ culpæ adnumeratur, non caſui, vt latrocinium. & quo maior culpa eſt in eo qui non deprehendit furem, eo etiam actione furti minor, ęquum eſt vt ad eum redeat pœna, ſcilicet vt eatenus & ipſe ſuę negligentię ſuſtineat aliquam pœnam, nec alia ratio dandę actionis furti non etiam de dolo malo ob rem ſummamve modicam. maior enim ſtultitia eſt eius cui videnti & conſentienti palam fallaciis quibuſdam quam cui inuito furtim ſua res eripitur. eademque ratione de dolo actio eſt temporaria,

B furti perpetua.

Cap. XIII.

An procurator Cæſaris de capitalibus cauſis cognoſcere poſſit.

PRocuratores Cæſar mittebat non tantum in prouincias quas Senatui & populo reliquerat, ſed etiam in ſuas, Dione auctore *LIII.* quas ſibi receperat, vel equites Romanos vel libertos ſuos, qui initio quidem nullam habuerunt iuriſdictionem, ſed adminiſtrationem tantum rerum fiſcalium, vt idem *eodem lib. & LVII.* ſcribit, & Strabo *III.* poſt vero auctore D. Claudio ex S. C. data eſt eis iuriſdictio in-

C ter fiſcum & priuatos in cauſis fiſcalibus pecuniariis non in cauſis criminalibus, niſi cum fungebantur vice præſidum *l. 3. D. de off. proc. Cæſ. l. ex conſenſu § 1. D. de appel. l. 3 C. vbi cauſ. fiſ. l. 2. C. de pœn. l. 1. C. de ped. iud. l. 4. C. ad leg. Fab. l. fruſtra, C. de bo. proſ.* vt Pontius Pilatus fuit procurator Cæſaris in Syria vice præſidis. alioquin de crimine præſidis cognitio eſt. At crimina pœnave criminis extincta morte rei, ſuccedunt partes procuratoris Cæſaris, ſi ſuperſit bonorum quæſtio, vt *l. 1. & 2. C vbi cau. fiſ. l. defuncto, D. de pub. iud.* Item poſt dictam de crimine ſententiam, de bonis fiſco vindicandis procuratoris Cæſaris cognitio eſt. & ita Vlpianus *lib. IX. de off Proconſul. tit. ad legem Fabiam*, legis Fabiæ cognitionem in

D prouincia eſſe Præſidum prouinciarum. *Nec aliter*, inquit, *Procuratori Cæſaris hæc cognitio iniungitur quam ſi Præſidis partibus in prouincia fungatur.* Plane poſt ſententiam de plagio dictam, Procuratoris partes ſuccedunt. Idem tamen Vlpianus ſubiicit. Inſulę Cretæ prucuratori, qui illam prouinciam regit, licet de capitalibus cauſis cognoſcere non poſſit, quod ſcilicet vice præſidis non fungatur, tamen ex Conſtitutione Antonini de lege Fabia & de lege Iulia de adulteriis cognoſcere licere. Repono, Inſulæ Cretæ, loco horum verborum quæ deprauatiſſima erant, Huius certæ. Regebatur Creta cum Cyrenaïca à Proconſule ex Inſtituto Auguſti, vt Strabo ſcribit duobus locis, itemque Dio *LIII. illo loco*, Κρήτη τε μετὰ Λιβύης τῆς περὶ

E Κυρήνην. Egeſippus *II. de excidio Hier.* Creta centum vrbibus nobilis, vnum conſularem veretur. & plurimi populi ſex faſcium virgul metu inclinantur. idemque patet ex *l. 14. D. ad S. C. Turp.* Nec tamen ideo male ab Vlp. Creta dicitur regi à procuratore Cæſaris. nam in partem adminiſtrationis prouinciarum procuratores Cæſaris veniunt, & ἡγέμονες dicuntur non minus quam legati vel præſides, vt rectius vetus interpres *Luca III.* ἡγεμονεύοντος Πιλάτου, procurante Pilato, quam alij Præſide. Præſes enim Syrię tum fuit Vitellius vir Conſularis, Procurator Pilatus eques Romanus, cuius rei auctores habeo, Tertullianum, Tacitum, Ioſephum.

Cap. XIV.

Differentia vna inter eos qui pro ciuitate sua & eos qui pro principe legatione funguntur.

Vlpianus scripsit in *l. 26. §. vlt. Ex quib. cau. ma.* eum qui pro ciuitate sua legatione fungitur ad principem si quid per causam absentiæ amiserit vel non adquisierit restitui in integrum ex generali clausula, Si qua alia iusta causa, vel ex Constitutionibus hodie, veluti Marci & Commodi, vt *l. 8. eod.* licet in ciuitate sua à qua legatus creatus est procuratorem reliquerit à quo defendi potuit, si nec defensus fuerit: tamen, vt *l. 1. C. eod.* discordare cum Vlpiano videtur Paulus in *l. 39. eod. tit.* qui generaliter definit eum qui Reip. causa abest, si procuratorem domi reliquerit per quem defendi potuit, reuersum non restitui in integrum. quæ definitio etiam complectitur legatum, sed legatum qui abest Reip. causa, puta missum à principe ad hostes vel ad exteros. nam legatus municipalis non abest Reip. causa quia ciuitates vel municipia priuatorum loco habentur. & ex septem quas attulit Accursius, hæc vna est ratio componendi dissidij inter Vlpianum & Paulum quæ mihi videtur esse verior, & quam Græci quoq; interpretes comprobant magis, è quibus Theodorus Hermopolites hanc reddit rationem differentiæ, quia legatus municipalis cum sit creatus communi ciuium decreto in rem communem omnium, non potest quisquam ciuium ex absentia eius captare lucrum, siue procuratorem ille reliquerit siue non, quia per omnes factum est vt abesset in rem omnium, & iniquum est vt qui tuæ rei causa peregre profectus est tua voluntate, eum interim tu impune lædas in re sua; quod idem dici non potest in legato principis. nam etsi mittatur Reip. causa, tamen à solo principe mittitur non decreto omnium ciuium. & verba Theodori hæc sunt. ἐπειδὴ γὰρ ἅπαντες οἱ πολῖται τὸν πρεσβευτὴν ἐπιλέξαντο, καὶ ὑπὲρ τοῦ κοινῇ ἐκείνοις συμφέροντος ἀπῆλθεν ὁ πρεσβευτής, ἐάν τις τῶν συλλαβόντων αὐτὸν πολιτῶν δίκην ἔχῃ μετ' αὐτοῦ, οὐκ ἂν βοηθηθείη κατὰ τοῦ ὑπὲρ αὐτοῦ, ἀπελθόντος εἰς τὸν βασιλέα πρεσβευτοῦ. εἰ γὰρ ἐκεῖνος ἐκίνησε τὸ τοιοῦτόν τι κατὰ τοῦ πρεσβευτοῦ, εἴποι καὶ ὁ πρεσβευτὴς πρὸς αὐτόν. ἄνερ, σύ με ἐπέστειλας, καὶ νῦν διὰ τὴν ὑπὲρ σοῦ ἀποδημίαν, ζητεῖς βλάψαι, καὶ ζημιῶσαί με, ἄδικον πρᾶγμα αἰτεῖς. τοῦτο δὲ οὐκ ἔστιν εἰπεῖν ἐπὶ τοῦ παρὰ βασιλέως πεμπομένου πρεσβευτοῦ. εἰ γὰρ καὶ ὑπὲρ τοῦ συμφέροντος πάσῃ τῇ ῥωμαίων ἀρχῇ οὗτος στέλλεται, ἀλλά γε μόνος ὁ βασιλεὺς ἀποστέλλει αὐτόν, καὶ οὐχ' ὁ χειροτονία τῶν πολιτῶν.

Cap. XV.

Ad l. 28. §. si quis sæpius, D. ex quib. cau. ma.

Qvod ait *l. nec non §. si quis sæpius D. ex quib. cau. ma.* Si quis sæpius Reip. causa abfuerit, &c. quodque subiicit, sed si omnes quidem absentiæ, &c. id omne Basilica hoc versu complectuntur, ἐὰν πολλάκις ἀποδημήσῃ εἰς πρᾶγμα δημόσιον, ὁ ἐνιαυτὸς τῆς ἀποκαταστάσεως μετὰ τὴν ὑστέραν ἀποδημίαν ψηφίζεται: Si sæpius abfuero Reip. causa, annus restitutionis post vltimam absentiam compotatur. Igitur quod subiicitor, Sed si omnes quidem absentiæ, &c. eo pertinet vt intelligamus annum restitutionis dari ex nouissimo reditu non tantum si absentiæ. i. absentiarum interualla minus anno, sed & si annum integrum coadunatæ colligant. Pone, vt idem Theodorus ponit, Qui rem meam bona fide possidere cœperat, eius rei vsucapionem impleuit me absente Reip. causa. ego post re-

A ditum in ciuitate feci tres menses vtiles, vel ad Iustiniani Constitutionem speciæ accommodata annum continuum. post Reip. causa iterum abesse cœpi, & reuersus similiter in ciuitate feci tres menses vel annum. ac tertium deinde etiam Reip. causa absui, & reuersus alios tres menses vel alium annum in ciuitate feci. & quartum nouissime absui Reip. causa. Reuerso mihi dabitur integer annus vtilis ad restitutionem, vel hodie integrum quadriennium continuum non computatis IX. mensib. aut tribus annis quos inter absentias in ciuitate feci. Idemque erit si omnes absentiæ, id est, si quod temporis inter absentias omnes in ciuitate feci, id omne colligat annum vel qua-
B driennium, vt si post primam absentiam quatuor menses vel XVI. in ciuitate feci, si post secundam, totidem, quanquam hoc casu tentari poterat anno vel quadriennio per absentiarum interualla in ciuitate perducto ad diem extremum ei qui eo ipso die cum nondum exisset nouissime abesse cœpit Reip. causa, reuerso non dandum alium annum aliudve quadriennium ad restitutionem, sed tantum dumtaxat temporis quantum occupasset quarta & nouissima absentia, id est quo petere restitutionem, superueniente negotij publici præpeditus esset, quod tamen Vlpianus non admittit supradicto loco, & secundum hanc sententiam apparet, interualla absentiarum, si sint sin-
C gula anno vel quadriennio minora, absentiis connumerari, & recte igitur illa verba, Sed si omnes quidem absentiæ, nos accipere de internallis quæ fuerunt inter absentias. At sciendum est, restitutionem quidem dari ex nouissimo reditu intra annum vel quadriennium, sed restitui tantum eos dies quibus me absente rei meæ vsucapio finita est, vt si eam aduersarius me præsente possedit statuto vsucapionis tempore vno mense minus, deinde Reip. causa abesse cœpi, mihi reuerso petita restitutione intra quadriennium vnus tantum mensis restituatur ad rescindendam vsucapionem. & ita est accipienda *l. 26. §. sed cum feria & §. seq. eod. tit. l. vlt. D. de minor.* Item in *d. §. si quis sæpius*, agi de vsucapione finita me absen-
D te, non de finita me reuerso; quæ per restitutionem non rescinditur aliter quam si paulo post reditum finita sit, cum me protinus ad restituendæ rei meæ actionem compararem: nam verbum, postea, in edicto, non longum interuallum sed modicum tempus significat, *l. ab hostibus §. vlt. eod. tit.*

Cap. XVI.

Constitutio Constantini ad Tertyllianum De inuasis locis alienis.

E Ex Constitutione Imp. Constantini ad Tertyllianum, quæ inserta integra est inter scripta Iulij Frontini de limitibus agrorum, ducta est ex *l. 3. C. fin. reg. & l. inuasor, C. vnde vi.* Sed vtraque à Triboniano aliquantulum interpolata. Eo vero quo coniunctæ sunt vinculo ad Iulium Frontinum, hanc sententiam exprimunt, si vicinus dicatur inuasisse loca quædam agri vicini, vnde orta sit inter adfines quæstio de proprietate locorum, quæ cohæret quæstioni de finibus, vel contra si orta sit inter eos quæstio de finibus, quæ etiam cohæret quæstioni de proprietate, vt Apuleius *VI. Metamorphoseos* ait, in causa finali de proprietate contendi, (hæc vero propositio congruit contextui *d. l. 3.* illa contextui relato ad Frontinum) quia nunquam existit quæstio de proprietate vel de finibus, quin etiam de possessione quæratur, vt potius de possessione quæstio finiatur, *l. 3. C. de interd. l. ordinarij, C. de rei vind.* deinde

agrimensor mittatur ad loca de quibus est controuersia, vt præsente vtraque parte oculis subiectis suis locis, vt *l. si irruptione in fin. D. fin. reg.* disterminet fines & secundum ordinem finitionis eius de proprietate quæstio finiatur: vel si altera pars locorum adempta, dominium, id est possessionem se subtrahat, ne quæstio de proprietate possit definiri, vt nihilominus ad locorum ordines faciendos mittatur agrimensor, qui etiam absente altera parte *μονομερῶς* inspectis locis statuat ad quem potius loca de quibus agitur pertinere videantur, & , vt ait Constantinus, si fidelis inspectio tenentis loca esse probauerit, petitor victus abscedat, si contra loca eius esse claruerit qui primo detulerit causam, vt tum inuasor pœna legitima teneatur, quia post finitam demum de possessione & principalem de proptietate quæstionem, de vi criminaliter agi potest *l. 1. C. de appell. l. Si quis, C. ad legem Iul. de vi*, improbato decreto Adriani, de quo *lib. V. cap. XV.* Et pœna legitima, id est ex legibus Iuliis, vel ex eiusdem Constantini *l. 6. & 7. C. ad legem Iul. de vi*, pœna capitis vel deportationis quoque differtur post totius negotij exitum, vt ait *l. 14. C. Theod. quor. app. non rec.* in qoa fit mentio *d. l. 6. & 7. fine l. 1. 2. 3. C. Theod. eod.* Et hoc, vt posui, si vi eadem loca eundem inuasisse constiterit. Nam si per errorem vel iocuriam domini loca data ab aliis possessa sunt & cet. Placet addi in *d. l. inuasor*, verbum, *dura*, quod est in lege Constantini ad Tertullianum integra, vt primum ponamus dominum ea loca possedisse, non possessionem fuisse vacantem, quo casu primus Iustinianos dedit domino momentariæ possessionis interdictum, *l. vlt. C. vnde vi*, secundum quam licet etiam ponere in specie *d. l. inuasor*, possessionem fuisse vacantem, vt Græci *χηλάζουσιν τὴν νομὴν*, sed integra lex Constantini & forma veteris iuris potius exigit vt ponamus dominom ea loca possedisse, & per errorem eius dum alia pro aliis accipit non admodum peritus possessionom suarum vel per incuriam dum satis segnis est in inspectione & conseruatione locorum suorum, alios ea loca mihi bona fide ementi vendidisse, & tradidisse non ignorante eo, & hoc casu me quia nihil deliqui nulli pœnæ obstringi, sed domino teneri in hoc tantum vt ei restituam possessionem non interdicto Vnde vi, quia vis nulla intercessit, sed generali interdicto restitutorio momentariæ possessionis, qood hodie beneficium redintegrandæ possessionis appellamus, cuius vsus ductus videtur ex *d. l. inuasor*, & ex *l. momentaria, eod. tit.* quæ interdictum momenti non semper ait ad vim pertinere, sed & ad alio modo possessori ablatam possessionem, veluti sub specie & terrore rescripti aut iudicati *l. 6. C. vnde vi, l. 2. C. si per vim vel alio mo.* & ex *l. vlt. C. vnde vi*, etiam ad occuparam possessionem vacantem, absente domino, sine aoctotitate iudicis, à non creditore.

Cap. XVII.

Coniectura ad l. 3. §. Plane si dubitat, D. de lib. ho. exhib.

SI quæratur de statu, pnta liber sit an seruus homo qui apud alium est, sicut interdicto de tabulis vel liberis exhibendis oon oportet præiudicium fieri quæstioni hereditatis, *l. vlt. D. de tab. exhib. l. pen. D. de lib. exh.* secundum regulam *l. per minorem, D. de iud.* ita Vlpianus io *l. 3. §. Plane si dubitat, D. de lib. ho. exh.* ait interdicto de libero homine exhibendo non oportere præiudicium fieri alienæ cognitioni. & alienam cognitionem proculdubio vocat cognitiooem liberalis causæ, quæ & proptie cognitio dicitur & cognitor, defensor in causa status, auctore Asconio Pediano. etsi forte eo loci illud, Alieoæ, est proprium nomen legis de cognitione liberalis causæ. nam & auctores limitum mentiooem faciunt legis Alienę, & apod Dionem *in Vespasiano* fit mentio Alieni Vespasiano amicissimi, & Liuij 3. L. Alieni trib. plebis, & *in Diuinatione* illo loco, Deinde vt opinor habet Alienum, Asconius quosdam Alienum velle intelligi proprium nomen esse, quod est verissimum, quosdam hominem alterius iudicij non ex auditorio Prætoris significari, quod vix probaturus est quisquam, sicut nec in *d. §. Plane*, vt alienæ, sit alteri cognitioni. nam & alteri cognitioni simpliciter per alteram præiudicium fieri nusquam vetatur, sed maiori tantum, veluti de vita, de hereditate, de libertate, de causa fiscali. Cum eo vero quod ait, si de statu agatur cessare interdictum De libero homine exhibendo, non pugnat *§. exhibitoria, Instit. de interd.* qui Prætorem ait per interdictum iuberi exhibere eum cuius de libertate agitur, quoniam hoc sic intelligi potest, cuius de libertate tuenda agitor, ne inuitus ab alio retineatur quem pro certo constat esse liberum. vel etiamsi vt Theophilus ea verba accipias de controuersia status quam fecit qui eum tenet quem in libertatem vindicare volo, hic erit sensus, vt huius iudicii præparandi causa absque præiudicio possim desiderare exhiberi eum vel actione ad exhibendum *l. De eo, D. ad exh.* vel interdicto prętoris.

Cap. XVIII.

Ad l. Quisquis, C. de donat.

SI rem meam quam tibi per epistolam donaui, constituo me à te precario possidere, eius rei possessio à me tibi tradita videtur, quia desino mihi possidere, & possideo tibi, *l. quod meo, D. de adq. poss.* & eadem ratio est, si rem donatam à te conduco, *l. quædam, D. de rei vind.* vel si mihi recipio vsumf. rei donatæ, *l. quisquis, l. si quis argentum §. sed si quidem C. de don.* Retentio vsusfruct. facta in donando pro traditione habetur, & etiam non subdita stipulatione, vti frui liceere, vsumfructum constituit in personam donatoris, *d. l. quisquis*, & io donando tamen si conuenerit vt donator teneatur de euictione, nihil agitur citra stipulationem, *l. 2. C. de euictionib.* Hoc autem ius vt in donaodo recipere vsumfructum sit tradere possessionem rei donatæ, etiam olim obtinuisse significat *l. vlt C. Th. eod. tit.* nec qood ponitur in *l. Seia D. de mor. cau. don.* donator io tradendo sibi vsumfructum recepisse, ex eo sequitur & in donando per epistolam sine traditione corporali eum qui sibi vsumfructum recipit non videri possessionem tradidisse rei donatæ, sed hoc tantum traditionem corporalem plenam proprietatem transferre in donatarium, nisi excipiatur vsusfructus nominatim. Non facta autem rei donatæ traditio corporalis pro facta habetur retento vsufructu, quia fingitur breoi manu, vel vt Isidorus ait ad *d. l. quisquis κατ' συντομίαν*, donator donatario rem tradidisse & mox ab eo recepisse vtendam fruendam, celeritate coniungendorum extremorum sobrepto & occoltato medio, vt *l. 3. §. vlt. D. de donat. inter vir. & vx.* Vix enim vlla sunt extrema sine medio, nec *ἄκρ' ἄνευ μεσότητος*, vt Plato ait *IX. de legib.* Fictas igitur traditiones si illas, & ceteras igitur omnes quas in aliis causis & in donatione ius ciuile admittit, vt si rem donatam retineat tanquam sibi commodatam à donatario, vel in causam pignoris aut depositi, vel vt *l. 1. C. de donat.* si tradat donatario instrumentum emptionis rei donatæ, vel vt *l. 7. & 8. C. eod.* si consentiente domino & volente donare

quis rem eius tanquam suam in censum deferat, aut deferat dominus ipse, vel si donetur res ei qui ex alia causa eam volente domino possidet, *d. l. quedam, l. absenti, D. de don.* Inuenio etiam in *c. 2. De consuet.* probari consuetudinem regni Daciæ, vt fundos donatos tradidisse ecclesiæ donator videatur delata vna gleba in ecclesiam, & vel altari imposita vel tradita in manum episcopi, vel alterius ecclesiæ prælati, qui mos videtur deriuatus ex iure ciuili, quo vna gleba in ius delata in ea tanquam in toto fundo vindicatio fieri solebat, vt refert Aulus Gellius *XX.* & similiter aditio hereditatis arrepta re aliqua hereditaria, *l. 1. C. Th. de leg. her.* nam & aditio vindicatio est, *l. Si tu ex parte §. vlt. & l. vlt. De adq. her. l. 15. C. de cap. & postl.* Et vt fictitias quascumque traditiones in aliis causis receptas etiam in donationibus admittam, monet ratio *l. vlt. C. Th. de donat.* quod solemnitates iuris contrahere potius quam propagare debeamus. & tamen alio iure vtimur.

Cap. XIX.

Ad l. vlt. C. de ædif. priu.

NOn licet quidem ædificium totum aut partem eius demoliri materiæ in eandem vel aliam vrbem transferendæ causa. At nihil vetat quædam vt ait *l. 2. C. de ædif. pri.* veluti ornatus quosdam ædificiorum, hoc est marmora, columnas, statuas ex domo nostra transferre in aliam domum æque nostram, vt *l. cetera §. item quæri, D. de leg. 1.* non tantum intra vrbem eandem, sed etiam ex vrbe in aliam vrbem vel ex rure & villa nostra in rus aliud villamque nostram, *l. 6. C. de ædif. pri.* cui vehementer aduersatur *l. 7.* quæ vetat ex alia vel eadem prouincia columnas statuasque auferri vel moueri. Posset dici translationem tantum ornatus labentium parietum permitti in *l. 6.* Sed & si lex ita scripta sit, contra dici potest etiam non labentium parietum ornatus ex mente legis transferri posse. quia labentium parietum quod ait, exemplum est vnum causæ quæ nos impellit ad transferendum ornatum vnius domus in aliam, quo non excluduntur aliæ causæ, quæ nos ad idem compellere possunt. Alij dicunt, id est diuinant, in *l. 7.* translationem eam tantum prohiberi quæ fit promercii non ornandorum aliorum ædificiorum causa. & præterea lex ait, auferre vel mouere. Auferuntur quæ detrahuntur vt transferantur ex alio ædificio in aliud. Mouentur quæ eruuntur ex officinis. quæ vero ratio est, ne quas emi columnas vel statuas à fabro vel sculptore loco moueam? Sed tamen hoc vel illo modo quia non suppetit alius hæc legum pugna nobis vtcumque eludenda est, qui non laboraremus si esset integra. At non esse integram apparet ex *l. 1. C. Theod. de ind. deb. l. 2. C. Th. de itin. mun. l. 15. C. Th. de cur pub.* ex quibus in inscriptione *l. 7.* pro Vitianum scribendum Auitianum. & inuenio translationem marmorum quam priuati faciunt, quo nomine nemo negabit significari non rudem tantum & infectam materiam, sed & factam, puta columnas & statuas marmoreas, nominatim permitti *d. l. 15.* & hoc tantum prohiberi ne ad transferenda marmora priuatorum in ciuitatibus vehicula aut iumenta prouincialium ad canalem commoueantur, quod non sit æquum otiosis ædium cultibus, quibus verbis marmora intelligit, prouincialium patrimonia lacerari, scilic. vt suis quisque vehiculis sua marmora transuehat. & canalem vocat viam publicam, vt *l. 2. C. Theod. de curios. & synodi Sardicena c. 21. ἐν τοῖς μείζοσιν ὅτι καναλίῳ*, & Apuleius *VI.* Iam canale directo pergis ad ipsam Orci regiam. & *IX.* Propellor ad incurua spatia flexuosi canalis.

Cap. XX.

Ad l. 1. D. in quib. cau. pig. vel hyp. tac. cont.

QVæ oratio D. Marci in *l. cum duobus §. idem respondit, D. pro soc.* dicitur præfinisse socio quatuor menses ad restituendum sumptum alteri socio qui solus illo interpellato & cessante communi nomine diruum aut baleum reædificauit, eosdem etiam finiuit domino in solidum, quo cessante quis studio decoris publici in vrbe vel municipio ruina collapsum aut incendio consumptum ædificium restituit, *l. ad curatoris §. 1. D. de dam. inf.* & eadem, vt opinor, simul ac S. C. quod eam consecutum est dedit instauratori tacitã hypothecã in ædificio instaurato, & duob. casibus ex eodem S. C. proditis in *l. 1. D. in quib. cau. pig. tac. cont.* Si quis pecuniam ob restitutionem ædificij extruendi domino mutuam dederit, Si quis mandante domino redemptori nummos subministrauerit, addi volo tertium, Si quis cessante domino vltro suis sumptibus ædificium restituerit. nam & hic priuilegiũ exactionis habet, *d. §. idem respondit*, sicut illi qui crediderunt vel subministrauerunt pecuniam, *l. si ventri §. 1. D. de reb. auct. iud. pos. l. creditor, D. de reb cred.* & verisimile est etiã ex eadem Oratione habuisse omnes tacitã hypothecam. Post quatuor mẽses ex eadem oratione ab eo qui sumptum non restituit ędificij noui ei qui id extruit suo sumptu ipso iure dominium adquiritur. quod & Adrianum edixisse indicat *l. Si is contra, C. de ædif. pr.* Imo & Vespasianum in vrbe Roma Suetonius his verbis, Deformis vrbs veteribus incendiis ac ruinis erat. Vacuas areas occupare & ædificare si possessores cessarent cuicumque permisit. & Victor. Romam deformem incendiis veteribus ac ruinis reparauit, permissa si domini deessent volentibus ædificandi copia. & Vespasianus & Adrianus dominium dederunt instauratori statim. D. Marcus dominio dando interposuit quatuor menses. Simile vero supplementum addo ad *l. Iulianus 2. D. de rei vind.* illo loco, tollat ædificium quod posuit. si id in agro forte posuerit extra ciuitatem. nam si in ciuitate, vix patietur Resp. deponi quod inædificatum est, quoniam hoc pertinet ad decus ciuitatis.

Cap. XXI.

De legitimis internallis ponendorum ædificiorum quædam, & de insularum & domorum differentia.

INter mæniana quod vult *l. 11. C. de ædif. pr.* relinqui liberi aëris spatium X. pedum, ita procedit si viæ publicæ quæ intercedit media latitudo hoc ferat vt mænianis recta inuicem oppositis tot pedes intermedij liberi aëris relinquantur. finge viam esse latam ped. XXX. Quod si viæ tanta non sit latitudo, vt possit sufficere proijciendis mænianis, & interuallo X. pedum liberi aëris in medio relinquendo, tum non possunt mæniana mænianis opponi recta, sed alternata serie mæniana construi possunt. & ita definit Zeno in *l. 12. eod. tit.* Inter ædificia Theodosius in *l. 11.* idem spatium X. pedum relinqui voluit. namque ait, Quem intercapedinis modum ædificaturis quoque proponimus, ita vt si quis intra definitum spa-

tium, id est X. pedum mensuram, vel intra XV. pe- A dum ædificare vel mænianum possidere tentauerit, &c. Sic etiam ea verba ex mente Theodosij & congruentia *l. 9. eod. tit.* ordinanda videntur. Nam & inter ædificia priuatorum Theodosium requisisse interuallum X. pedum leges Burgundiorum testantur, & ius hoc fuisse vetus Leo philosophus in Nou. vlt. Sed mirari satis non possum quod idem Leo scribit nihil fuisse decretum olim de mænianis, cum à mænianis pro ædificatis manifesto Theodosius rem producat ad ædificia in *d. l. 11.* idem inter hæc & illa interuallum statuens. Miror etiam quod in Codice Iustiniano Constitutioni Theodosij mox subijcitur Constitutio Zenonis quæ illam corrigit, pro X. pedibus substitutis XII. inter ædificia, nisi dicamus non corrigi totam, sed ex parte tantum. nam & in mænianis Zeno X. pedes retinet, & in ædificiis quoque si via publica inter ædificia non habuerit olim ante dirutum ędificium quod quis modo restituere vult XII. pedes in latitudinem. His prouisis, simul, vt opinor, satis prouides ex ipso tractatu non ex quatuor lateribus ædificij intermitti illa spatia, vt in insulis definitur, XII. tab. ambitus sestertio pede ex quatuor lateribus, & in ædificiis publicis libero spatio, *l. 38. C. Th. de op. pub.* Sed ex antica vel postica vel vno latere. nam neque in prouincialibus ciuitatibus insulas fuisse legi, neque in Constantinopoli vetus descriptio vrbis vllas ponit insulas, ad quem pertinet Constitutio Zenonis. In vrbe tantum Roma ponuntur insulæ & quidem multo plures quam domus, vt in vetere descriptione vrbis Romæ incerto auctore facta sub Arcadio & Honorio, & in libro P. Victoris de regionib. vrbis numerantur insularum per totam vrbem ccIↃↃ ccIↃↃ ccIↃↃ ccIↃↃvi. MOCII Domus autẽ MDCCLXXX Et videntur insulæ fuisse vulgaria ædificia variis locis sparsa, nec contigua propter metum incendiorum, Domus nobiliores & ambitiosius extructæ, vt in regione Exquilina Sex. Ruffos & P. Victor ponunt domum Aquilij Iurisconsulti, quem etiam Plinius initio XVII. ait illa domo quam iuris scientia fuisse clariorem, & idem P. Victor in eadem regione domum M. Crassi & Q. Catuli, & Crassi Plinius illo libro magnificam Catuli aliquanto præstantiorem. Aquilij Iurisconsulti multo pulcherrimam.

Cap. XXII.

Ad l. cum plures §. mandaui, D. locat.

PLacet valde lex quæ fuit Ephesi, vt Vitruuius scribit *initio libri vltimi*, vt bona architecti qui publicum opus curandum recepit & indicauit quanto sumptu id Reip. esset futurum, Reip. obligentur donec opus sit perfectum, & eo perfecto si ad indicationem impensa respondeat, vt publice decretis honoribus exornetur, si non amplius quam quarta parte superat impensa, vt non teneatur, si superet quartam partem vt de suo quod superet quartam impleat. & hoc iure nos vti æquum esset etiam in locandis priuatis operibus extruendis, cum & ex hac causa legamus in *l. cum plures § mandaui, D. loca.* quod me architectus vel redemptor in indicatione fefellerit, vbi hoc animaduerti, mihi licere à locatione recedere & repetere, quod ei indicationem secutus prærogaui quod in opus nondum impendit & vt adijcio, si dolus arguatur manifestis insidiis etiam agere quanti interest. nam & ex indicatione temere facta obligatio nescitur in specie *l. Iulianus §. quod autem, D. de act. emp.*

Cap. XXIII.

Cur vsucapto seruo operarum legatum perimatur non vsusfructus, non pignus.

VSucapto seruo ius pignoris vel vsusfructus quod in eo habeo non perimitur, *l. vsucapio, C. de pig. l. locum §. pen. D. de vsuf.* Operæ eius quæ mihi legatæ sunt perimuntur, *l. 2. D. de vsuf. leg.* Ratio varietatis hæc est, quia operę serui, quæ consistunt in actu B & ministerio serui, ius dominij sequuntur quod vsucapione quæsitum est. nam si seruus est tuus, consequens est vt tibi operas præstet non alij, nec testamento alterius fieri potest vt alij quam tibi seruus tuus edat operas. quia operę hærent personæ serui tui, & veluti quadam societate ei coniunguntur. at pignus nulla societate dominio coniungitur, *l. iusto §. non mutat, D. de vsurp. & vsucap.* Vsusfructus quoque serui è dominio separatus est, & non hæret personę serui, quia non in facto serui consistit, sed in facto & persona eius cui competit vsusfructus. Denique operarum nomen significat factum serui, vsusfructus nomen factum fructuarii, non serui, ex quo fit vt vsucapiendo seruum operas eius adquiram, quæ insunt C proprietati siue personæ eius, non vsumfructum serui qui cohæret personæ alterius.

Cap. XXIV.

Cum quæritur, veniat culpa an & custodia, nullam esse differentiam inter pigneraticiam & commodati actionem.

CVlpam à custodia sic distinguit Accursius & alii plerique ac si custodiæ contraria sit negligentia. Culpa autem consistat in faciendo, vt si dum iaculatur creditor discendi causa, nondum bene sciens librare iaculum, & deerrans hominem traiecerit pignori datum. quam distinctionem non approbo. nam certissimum est culpam etiam in non faciendo consistere, D *l. si seruum, D. de verb. oblig. §. præterea, Instit. de lege Aqu.* & nominatim, *l. socius socio, D. pro socio, & §. præterea, Instit. quib. mod. re cont. oblig.* culpam interpretatur desidiam & negligentiam. Ergo culpam generaliter accipiamus pro leui negligentia leuique vitio siue diligentiæ exactæ priuatione & delicto facto per imperitiam aut imprudentiam. Custodiam autem siue diligentiam pro exactissima diligentia, cui sit contraria leuissima culpa. His prouisis, videamus an verum sit quod ait *l. 13. §. vlt. D. de pig. act. & l. sicut, C. de pign.* in pigneraticiam actionem non tantum venire dolum & culpam, vt in commodato, sed & custodiam. Et opinor verum id tantum esse, si creditoris E solius gratia pignus contractum sit, puta vt pecunia credita in tutum redigeretur, alioquin parati etiam sine pignore roganti amico credere pecuniam. nam si vtriusque gratia pignus contractum sit, quo magis debitori pecunia crederetur quam sine pignore habere non poterat, quod ea ratione quodammodo videtur ei creditor exprimere, vt *l. 4. C. de pign.* & quo esset creditori pignore cautum, hoc casu negabo custodiam pignoris esse præstandam secundum definitionem *l. si vt certo §, nunc videamus, D. commod.* Et eadem distinctione vtor in commodato. quoniam & in hac re pignus commodato comparatur, *d. l. 13. §. vlt.* nam si commodatum contractum sit solius commodatarij gratia, & custodiam præstat, *d. l. si vt certo §. commodatum,* si vtriusque gratia, dolum tantum & culpam, *l.*

n rebus §. 1. *D. com.* quæ etiam commodatum pignori comparat. & ita accipiendum quod Modestinus ait *II. Diff.* Commodati iudicio conuentum dolum & culpam præstare, quia vtriusque contrahentis vtilitas vertitur, hoc ad Modestinũ adiecto, vt si solius commodatarij, etiam custodiam & diligentiam.

Cap. XXV.

De his qui aureos adrodunt & de vultu principis aureis imprimendo.

ELegans est constitutio *Imp.* Constantini quæ extat in *Cod Theodosiano* sub tit. *Si quis sol. cir. ext. incid* quæ grauissimam pœnam statuit in eos qui solidorum circulum exteriorem cicumciderint, quos recte dixeris ψαλίδια, vt apod Procopium *III. de bello Got.* legimus Alexandrum qoendam logothetam Byzantios ψαλίδιον appellasse, id est forciculam quod perquam scite oosset aureos in orbem attondere, seu adrodere, quod est proprium verbum istius cupiditatis, *l. 1. C. Th. eod. tit. l. 1. C. Th de ponderat.* & verba Procopij hæc sunt: Βυζάντιοι δὲ αὐτὸν καὶ ψαλίδιον ἐπίκλησιν ἐκάλουν, ὅτι δὴ αὐτῷ ῥᾷστον ἦν ἀποτεμνομένῳ κύκλῳ τὸ χρυσοῦν νόμισμα ἔλασσον μὲν αὐτὸ ἐς ὅσον βούλοιτο ἐξεργάζεσθαι, φυλάσσειν δὲ καὶ ὡς τὸ κυκλοτερὲς σχῆμα ἐφ' οὗ ἀπὸ τὸ πρότερον ἦν. ψαλίδιον γὰρ οὕτω καλοῦσι τὸ ὄργανον ᾧ ταῦτα τις ἐργάζεται. Et de solidis qui & aurei dicuntur, Constantinus loquitur in quibus vultus eius impressus est. nam certissimum est etiam aureæ monetę Romanos Principes vultus suos impressisse, & *l. 1. C. de vet. num. pot.* solidi veterum principum veneratione formati, sunt aurei qoibus insculptæ sunt facies veterum principum, *l. 3.* æternales vultus, *l. 6. C. Th. de ind. &* sacrum os & diuini vultus, & inde Paulus *V. sent. tit. XXV.* Vultu priocipum signatam monetam, qui flauerit (sic lego) aut conflauerit, prioatim scilicet, teneri ait lege Cornelia, sicut & is qui statuas vel imagines principis conflauit, tenetur lege Iulia, *l. 6. D. ad legem Iuliam ma.* Inde etiam Statius Poëta.

Quæ diuum in vultus igni formanda liquescat.
Massa, quod Ausonia scriptum crepet igne moneta.

Etita omnis generis monetæ vultos suos impressisse reges Gothos qui Italiam tenuerunt Cassiodorus indicat *VII. Varia. for.* dum Theodoricum regem sic scribentem facit. Monetæ debet integritas quæri vbi & vultus noster imprimitur. Quid nam erit totum si in nostra peccetur effigie? Sit mundum quod ad formam nostræ serenitatis adducitur. Claritas regia nihil admittit infectum. Nam si vultus cuiuslibet syncero colore depingitur, multo iustius mettallorum puritate principalis gratia custoditur. Idem Frãcorum reges. Persarum autem regibus & aliorum barbarorum argento tantum non auro vultus suos imprimere religionem fuisse Procopius *eodem libro* scribit his verbis: Νόμισμα μὲν ἀργυροῦν ὁ Περσῶν βασιλεὺς εἰ βούλοιτο ποιεῖν εἴωθε, χαρακτῆρα δὲ ἴδιον ἐμβαλόντα στατῆρι χρυσῷ οὔτε αὐτὸν θέμις, οὔτε δὲ ἄλλον τινὰ οὖν βασιλέα τῶν πάντων βαρβάρων.

Cap. XXVI.

Quæ sit causa dissidij inter l. rem alienam, D. de pig. act. & l. si Titio, D. de pignoribus.

PAulus multum interesse existimat si debitor qui rem alienam pignori esse cauit postea fiat domious A pignoris, an è contrario dominus pignoris cauti à debitore postea ei succedat & debitor fiat. illo caso pignus conualescero non directo, quia ab initio non constitit, sed data non reteotione tantum, verum etiam vtili actione hypothecaria creditori aduersus debitorem, qui de pignore pepigit, hoc vero casu oec vtili hypothecaria creditori data aduersus dominum eundemque post pignoris conuentionem à defuncto factam iure successionis debitorem factum, quia nihil ipse pepigit de pignore, *l. rem alienam, D. de pign. act.* & ratio differentiæ est euidens. Nec Modestinus qui Pauli studiosus fuit, libris Differentiarum hanc differentiam omisit, sed adiecit, vt opioor, quod est in *l. si Titio, D. de pign.* postea ex æquitate & hoc casu fuisse receptum, vt daretor creditori vtilis actio, ad B exemplum hypothecariæ, vt ait *l. 5. C. si res aliena pig. da. sit,* quia quod defunctus pepigit æquum est heredem facere ratum. Pauli tempore differentia obtinuit. Modestini qui Paolo diuturnior fuit, cum & ad Gordianorum tempora peruenerit, *l. 5. C. ad exhib.* fuit sublata.

Cap. XXVII.

Probabilis reconciliatio l. solutum §. si in sortem, D. de pig. act. cum Constit. Gordiani.

C FOrtiter defendi potest quod si forte verum est in *l. solutum §. si in sortem, D. de pign. act.* esse legendum, Si in sortem dumtaxat, non in vsuras, vt docuit *Obernatio V. & XV.* Sed esto nihil mutemus, vt refractarij volunt, & volunt tantum nulla adiecta ratione certa & perspicua qua socient concordiam illius §. & Constitutionis Gordiani quæ extat. *lib. 8. Codicis, tit. 26.* nam & Basilica nihil mutant, & non est cur potius ob vsuras chirographarias denegemus pignoris retentionem, vt probat etiam *l. 4. C. de vsur.* quam ob sortem chirographariam. nam odium vsurarum quod interpretes isti rei adfingunt, iure ciuili nullum est. Nihil denique iure ciuili scriptum odio vsurarum; nam & quod dicunt odio vsurarum fieri vt pecunię creditæ vsuræ non petantur ex pacto facto inconti- D nenti adiecta, contractibus stricti iuris, quale est negotium creditæ pecuniæ, non pariant actionem. hoc enim tantum receptum est in contractibus bonæ fidei. Et probabilius res omnis sic explicabitur. Constitutio Gordiani loquitur tantum de duabus sortibus, hypothecaria nimirum & chirographaria, vt illa soluta ob hanc pignus retineri possit. Non loquitur de sorte & vsuris, vel contra, vt vel ob sortem chirographariam solutis vsuris retineatur pignos acceptom in vsuras domtaxat, vel contra, vt ob vsuras chirographarias soluta sorte pignus retineatur acceptum in sortem tantum. & nun est recedendum à finibus quos circumscripsit Gordiani Constitutio, sed quod singularis sit & noua restrictius accipienda est. Proinde dicere possis non improbabiliter, Constitutioni locum E esse si agatur de sorte duplici, non si de sorte & vsuris. Nam & Placentini sententia placet ad suos fines suamque speciem coarctantis Constitutionem de pigoore repetito post translatum debitum simul atque dominium pignoris in alium, nouatione facta, non etiam de repetito consensu domini, & prioris debitoris. hoc enim casu soluta pecunia hypothecaria propter quam ex beneuolentiæ liberalitate quadam consenserat dominus soam pro alio pignerari, ob chirographariam pecuniam eadem res teneri non potest sine nouo consensu eius, arg. *l. item quæritur §. qui implero, D. locati*

Cap. XXVIII.

Ad l. pen. C. si vend. pig. ag.

DE venditione nullo iure facta est in *tit. Codicis, Si vend. pign. ag. l.* 2. De iure facta, sed mala fide puta viliore pretio in fraudem debitoris, *l. 1. & 3.* atque etiam meo iudicio, *l. 4.* vt indicant illa verba: Cum contra bonam fidem. & paulo post, quæ mala fide gesta sunt: ad quæ arbitror esse referenda etiam illa, non obseruatis quæ in distrahendis pignoribus celebrari consueuerunt, ita vt dicat mala fide omissa fuisse ea quę in distrahendis pignoribns celebrari & agitari consueuerunt. veluti frequentes & liberas indicationes, adiectiones, licitationes, per fraudem seu collusionem vel ambitionem & gratiam creditoris, non etiam defuisse solemnia iuris, solemnia proscriptionem & hastarum, quæ si defuissent etiam in bonę fidei emptorem debitori, quia dominus permansisset, competeret in rem actio, *l 2.* & ea lex ita demum ait ei in emptorem esse actionem si fraudis particeps fuerit. & consequenter cum dicit non tantum aduersus creditorem, sed etiam aduersus emptorem fraudis participem esse debitori actionem, hoc sic accipiendum est seruato ordine scripturæ, vt prius excutiatur creditor quam emptor, vt *l. 1. & 3.* ne emptio solemniter & iure facta temere rescindatur.

Cap. XXIX.

Aliquando exceptiones quæ reo competunt non accommodari fideiussori.

QVibus casibus fideiussori soluenti aduersus debitorem non datur actio mandati vel negotiorum gestorum, his etiam exceptio quæ debitori prodest, fideiussori uon prodest, vt si fideiusserit donandi animo vel in rem suam, *l. si quis reum, D. de lib. leg. l. quod dictum, D. de pac.* vel si pro inuito, *l. si pro te, D. mand.* vel si iussu testatoris in specie *l. tribus, D. de vsuf. ear. rer quæ vsu cons.* vel si debitor aduersus fideiussorem restituatur in integrum, *l. 1. C. de fid. min.* Qua ratione etiam debitore capite deminuto, ipse quidem debitor liberatur, sed uon etiam fideiussor, *l. 1. C. de fideius. l. 11. C. de except.* quia si soluerit fideiussor, aduersus debitorem mandati actionem non habet. nec pugnat *l. 4. D. qui satisda. cog.* & *l. sed & si quis, in pr. Si quis caut.* quæ sunt de cautione iudicio sisti, aut *l. 5. Qui satisda. cog.* quæ est de cautione iudicatum solui. quoniam in vtraque cautione hoc iuris est, vt si ante commissam stipulationem debitor moriatur ant capite minuatur, fideiussor non teneatur, quia desiit sisti debitor aut condemnari posse, qui tamen proculdubio tenebitur si post commissam stipulationem ille moriatur vel capite minuatur, vt *l. 26. C. de fideiuss.* Sunt etiam exceptiones quædam quæ debitori uon etiam fideiussori competunt, vt exceptio, Si non bonis cessit debitor, *§. vlt. Inst. de replic.* vbi uou hæc ratio redditur, quod ea exceptio personæ cohæreat, quia nec personæ cohæret quæ aliquo casn heredi debitoris prodesse potest, sed qua heredi prodesse non potest *l. & si fideiussor & l. seq. D. de re. iud.* verũ hęc redditur ratio, qnod qui fideiussorem accipit hoc maxime prospicit vt facultatibus lapso debitore, à fideiussore suum seruet, & esse frustra debitorem iniquum est. Quintilianus in *debitore adultero*, Sponsor in hoc accipitur ne creditor in damno sit. Parique modo auxilium restitutionis in integrum quod aduersus creditorem mi-

A nori datur lapso lubrico ætatis, fideiussori non prodest, quia non personæ cohæreat, cum transeat etiam in heredem, *l. non solum, D. de restit. in integr.* sed quia fideiussor in hoc accipitur ab eo qui cum minore contrahit quod ei potius quam minori fidem habeat, *l. in causa 1. D. de minor.* Alioquin posset dici etiam exceptiouem quæ minori datur ex lege Lętoria circumscripto dolo aduersarj, personæ cohęrere, quam etiam fideiussori dari constat, *l. 7. in fi. D. excep.* quem ego locum singulariter accipio de lege Lætoria, qua Cicero scripsit vindicari circumscriptionem adolescentum. & sic exceptio ex lege Cincia non tantum donatori sed etiam fideiussori eius prodest, *l. fideiussori, D. de donat.*

B

Cap. XXX.

Alia quædam nota ad librum singularem Regularum Vlpiani.

LIbri singularis *Regularum Vlpiani* primns titulus videtur fuisse *de legibus & moribus*, & sub eo posita primum fuisse definitio legis, & de lege perfecta, im- ,, perfecta, minus perfecta hæc fere verba: Lex aut ,, perfecta est aut imperfecta, aut minus quam perfe- ,, cta. Perfecta lex est velnti Ælia Sentia quæ vetat ,, aliquid fieri, & si factum sit, rescindit. Imperfecta C ,, lex est veluti Cincia quæ supra certum modum do- ,, nari prohibet, exceptis quibusdam cognatis, & si ,, plus donatum sit, non rescindit. Minus quam per- ,, fecta. & cetera quæ sequuntur. Sed hoc discrimen postea sustulit *l. non dubium, C de legib.* quæ omnem legem vult esse perfectam. Post hæc puto Vlpianum illa adscripsisse. Lex aut rogatur, & cet. & postremo hanc definitiouem mornm, Mores sunt tacitus consensus populi longa consuetudine inueteratus. Secuudum autem titulum fuisse, De libertis, iu quo mutila est illa sententia, vt testamento manumissi liberi sint lex XII. tab. facit quæ confirmat. nam quod additur, quod datum legatum est, in authentico nun est. Et sententiæ sequenti ex aliis reliquis Regularum præscribenda videntur esse verba hæc, Inter amicos D manumissi olim non erant ipso iure liberi, sed voluntate domini in libertate morabantur, & eos seruire non permittebat Prętor. In titulo, *De dotibus*, sic lego, Morum nomine grauiorum quidem, sexta retinetur. non enim pro numero liberorum fit hæc retentio. & si fieret pro numero morum grauiorum (quod fieri inquit) cum adulteria tantum sint mores grauiores, vna tantum sexta retineretur. Initio *tituli XVIII.* rectius legeretur, Item liberis & parentibus testatoris.

E

Cap. XXXI.

De Iustiniana aurei æstimatione.

PRimus Iustinianus certam & perpetuam aureo æstimationem attulit, sestertiaria ratione, quam seruabant veteres leges & mores redacta ad rationem aureorum, vt deinceps non sestertiis, sed aureis inter homines negotia & res omnis ageretur. Proinde eum qui in bonis habet centum aureos qnod ad legem Papiam attinet de bonis libertorum Iustinianus pro locuplete habet, quia lex Papia exigebat vt haberet centum millia sestertium, *§. postea, & §. sed nostra, Inst. de suc. lib.* & idem in lege Voconia census appellabatur, vt docui in *eodem libro, tit. De lege Falcidia*, tametsi mediocrem eum censum esse argumento sit

quod Dio *LVI.* scribit lege Iulia cautum, ne aqua & igni interdicto ὑπὲρ δέκα καὶ ἡμίσειαν μυριάδας, id est, plus centum viginti quinque millibus sestertium, non vt mihi olim imposuit interpres quingentis millibus, in bonis habere liceret, & quod Cicero *in Paradoxis* centena tantum sestertia capere se ex suis prædiis. nam centena milia intelligit, vt in *penultima epistola lib. V.* Et non tantum in lege Papia sed etiam in pœnis æstimandis eandem rationem secutum Iustinianum, apparet ex *l. Lege §. vlt. D. ad Sillanian.* in qua popularem actionem quam Paulus *III. Sentent.* fuisse centum millia sestertium auctor est, ipse redigit ad centum aureos. Vnde opinor quę in *l. 1.* D. *ad leg. Iul. ambitus*, dicitur esse in aureos *C. ex lege Iulia* fuit in C. millia sestertium, hodie foret in C. aureos, & in *l. 11. D. de dolo*, modica summa quæ extenditur ad duos aureos, olim fuit ad duo millia sestertium. Sane *l. Mania, D. sol. mat.* cum initio dixisset, decem solidos, id est aureos, mox decem millia subiunxit in eadem specie, nimirum X. milia sestertium, nec dubito quin definitio paupertatis in *l. nonnulli*, D. *de accus.* ad aureos quinquaginta millia sestertiom, in ingenuis scilicet. nam in libertinis ex *Papiniani XV. Responsorum* in Collatione legis Iudaicæ intelligimus fuisse triginta millia sestertium. ergo XXX. aureorum hodie, & ita actio quæ ex edicto Deio ins vocando, vel ex edicto De his qui deiecerunt vel effuderunt, est in quinquaginta aureos, & De albo corrupto in quingentos, proculdubio in edicto veteri seruauit rationem sestertiariā. quæ redacta ad aureos, pro mille sestertiis computar vno aureum. & ex quingentis millibus sestertium facit quingentos aureos, ex quinquaginta millibus sestertium quinquaginta aureos. quamobrem ex lege Fabia quam Vlpianus *lib. IX. de off. Procoss.* scripsit fuisse pœnam sestertium quinquaginta millium, hodie si in vsu esset pœna pecuniaria legis Fabiæ redigeretur ad quinquaginta aureos. & eadem ratio est in æstimatione vulgari seruorum in aureos XX. quæ frequenter occurrit in corpore nusquam ad sestertios vel sestertia, sed ad aureos vel solidos tantum rationem haberi inuenies. Vnde apparet quam sit stultus ille qui mille & centum loco commutat in Institutionibus, vbi Iustinianus ait se pro mille sestertiis vnum aureum computare, ac proinde in lege Papia C. milia sestertium, C. aureos interpretari, quod & Theophilus ita luculenter explicuit. nam quod ille ait Africanum in *l. liberto, D. de bonis liber.* loqui de centum aureis, in eo mendacium deprehendimus, quia liberrum die legati cedente ampliorem habuisse rem centum. hoc tantum Africanus ait, qui vtique centum millia sestertium intelligebat, & vt ille paulo ante fatetur in *§. postea*, hodie vero Iustinianus C. aureos. & quod prætendit locum Dionis, quo aureis XXV. drachmis æstimatur, in eo vero cæcam caliginem, quia de Attico aureo se loqui non de Romano Dio aperte demonstrat, de quo etiam Zonaras & Hesychius, & aurei Attici multo minor æstimatio est. Et quod de aureo ab Othone viritim diuiso cohorti prætoriæ, quoties Galbam conuiuio excipiebat siue centenis sestertiis ex Suetonio & Tacito, in eo etiam duritiam proditoris sui, quia non sestertios dixit Tacitus, nec Turnebus ex quolle eorum locorum collationem sumpsit, sed nummos, & centenos nummos licet interpretari centena sestertia, quæ est æstimatio aorei Iustiniani, non centenos sestertios. Nūmorum enim nomen generale est, nec alia re sestertio addi solet nummo quam quod nummi appellatio pateat latissime, vt *l. vlt. C. donat.* sestertij nummi vnius, assium quatuor, quæ verba erant donationis causa rem mancipio addicentis sestertio nummo vno assium quatuor, vt interpres βασιλικῶν rectissime interpretatus est, & ad eundem modum Vitruuius 1. Nummo sestertio mancipio dedit. & Seneca 15. *Ep.* Sestertio nummo æstimanda sunt. & Valerius. Sestertio nummo est addictus. Assium autem quatuor, quia vt præter Plinium & Vitruuium, Mætianus ex iuris auctoribus vnus docuit, sestertius qui primum erat assium duorum & semis, post cœpit esse quatuor. Et in donationibus verba illa sestertio nummo vno assium quatuor, ideo in *d. l. vlt.* superflua dicit esse Iustinianus, quod solemnitas illa per ęs & libram & ratio sestertiaria in vsu esse desiisset. denique re sublata etiam verba eam rem exprimentia in vsu frequentari haudquaqoam esse conueniens. Ad confirmandam Iustinianam aurei æstimationem etiam facit plurimum Nou. Theodosij de pretio solidi, si modo bona fide agnoscamus vocem, sestertium, in ea degenerasse in septem, & hoc velle Theodosium, vt aureos acceptos à nummulario sestertium millibus ducentis non expendar quis sestertium millibus duntaxat, sed eo qoo acceperit pretio, eademque quantitate. nam & quis vnquam audiuit aoreum æstimatum VII. millibus? His quod addam, nihil aliud babeo qoam rationem ad sestertium longe vetustiorem esse rationem ad assem. quod indicat lex *XII. tab. de arboribus furtim excisis*, & *de iniuriis*, quæ XXV. æris pœnam irrogat, & illa *De iniuriis*, Si iniuriam alteri faxit, XXV. æris pœnę sunto. quæ verba in vtraque lege significāt XXV. asses, Gellio & Festo auctoribus. postea auctis ciuium Romanorum facultatibus à iuris auctoribus commutata est pro assibus substitutis sestertiis. & à Paulo hoc modo concepta, *l. singulari, De iniuriis*, Qui iniuriam alteri faxit quinque & vigioti sestertiorum pœnam subito. nec enim auctores verba XII. Tab. custodite eadem omnino seruare, & in eorum conceptione inter se consentire vtique semper, leges De testamentis & de intestatorum hereditatibus testimonio sunt, quæ non eodem modo ab omnibus proferuntur. Illa autem lex de iniuriis, vt idem Paulus subiicit *eodem libro* generalis fuit, quia non distinxit cui iniuria fieret, libero, an seruo, aut peregrino, sed dixit generaliter alteri, nimirum ad differentiam alterius de osse fracto qua non modo libero sed etiam seruo facta iniuria vindicabatur, vt Gellius scribit, alio modo quam talione, aut XXV. assibus. & ex ea opinor esse hæc quæ ex *eodem libro* Pauli restant verba, Libero CCC. seruo CL. sestertiorum pœnam subito. Sed interpolata æque vt superiora, pro assibus repositis sestertiis. namque vetus ita fere videtur fuisse cōcepta, si os fregit vel aliam atrocem iniuriam faxit libero CCC. si seruo CL. æris pœnæ sunto. Et simili modo priores leges cibariæ *apud Gellium & Macrobium* sumptum finiunt ad rationem sestertiorum. Vetus lex Furia testamentaria mille assium legatum prohibet capere, vt Vlpianus scribit *libro singulari Regularum*, perperam interpres Latinus Theophili, mille aureorum, cum nummū scripserit Theophilus, non aoreorum. Nummum autem illo loco est assium, qui si sint mille ęquant CCL. sestertios, quartam scilicet partem mille sestertiorum. Lex habuit, mille æris, sed auctore Varrone *VIII. de lingua Lat.* æs pro assibus accepit & quidem libralibus, vt supradictæ *leges XII. tab. de iniuriis & de arboribus iniuria cæsis*, rectissimeque Dionysius IX. assem interpretatur esse χάλκεον νόμισμα βάρος λιτριαῖον.

Cap. XXXII.

Ad l. nuda, C. de contr. stipul.

Differentia inter pollicitationem & pactum notissima est. Cæterum vt pactum sæpe transit in contractum,

contractum, *l. si vnus §. idem dicimus*, *C. de pac.* qua re fit vt eadem conuentio, veluti arrhæ datio, modo pactum, modo contractus appelletur, *l. 3. C. quan. lic. ab emp. l. contractus*, C. *de fide instr.* ita pollicitatio nnunquam transit vel desinit in contractum aut pactum. In contractum, vt in specie *l. vlt. D. de oblig. & act.* si vltro tibi per epistolam polliceat salarium tot aureorum quotannis si distracta omni re tua ad me veneris operas certas mihi præstaturus, & tu distracta omni re tua veneris, pollicitatio transit in contractum, quia ex parte tua res sumpsit effectum & tibi salarij nomine in me competit actio præscriptis verbis quasi ex articulo, Do vt facias, licet to prius ceperis facere quam ego darem, vt *l. cum meta. de transact.* inita fuit, Dabo salarium. In Pactum vero si quid tibi vltro per epistolam pollicitus sum, tu gratum acceptumque habueris, vt *l. qui negotia*, *D. mand. l. dotale*, 2. *De fun. dot.* & hoc casu conuentio eadem & pollicitatio & pactum appellari potest. pollicitatio inspecto initio, pactum inspecto exitu, vt in *l. nuda*, *D. de cont. stip* eadem conuentio & nuda pollicitatio dicitur & pactum, re gesta in hunc modum, Quod pollicitus sum tibi, finge quod voles cumque tu gratum habuisti, & ita hac de re confectum pactum est inter me & te, cui & postea subdita est stipulatio non pœnalis, sed quanti interest, ita vt si contra pactum facerem quanti ea res est tantam pecuniam darem adscripta certa summa, vt *l. vlt. D. de prat. stip.* Hæc stipulatio committitur agente te ex pacto, ita scilicet vt vel pacto paream vel stipulationi, vt *l. si pacto*, C. *de pac.* si neutri paream. Denique committitur post litem de pacto & de summa stipulatione conprehensa motam, id est, contestatam. sic enim semper inuenio in libris nostris litem motam accipi. Non potest quidem agi per se ex solo pacto nudo, & ita *l. nuda*, ait sæpe constitutum esse, id est abijsse in regulam iuris, vt *l. iuris gentium §. item responsum D. de pac.* & νόμιμον ψήφισμα, vt *Leonis No. 72.* Sed nihilominus lite mota de pacto simul & de stipulatione quanti ea res est, si non agnosco bonam fidem, si refugio conuentionem pacti, statim planum fiet stipulationem quanti ea res est esse commissam, quia conditio eius extitit. id est, quia iudicio commonitus pactum non impleui. & ita stipulatio ob rem non defensam quanti ea res est non re non defensa protinus committitur, sed lite contestata, aut in ipso articulo litis contestatæ ex ipsa stipulatione, *l. tum quæreretur §. proinde*, *De iud. sol* & ad hanc interpretationem propius Ioannes accessit. Cetera. λέγει πῇ γ' ἀπλῶς, φιλοῦσι μακροί.

Cap. XXXIII.

De lege Lætoria.

SVetonius *lib. IV.* Pretorum scripsit legem Lætoriam vetare minorem XXV. an. stipulari, id est interrogatum vel interrogatam respondere stipulanti. & in femina quidem minore XXV. an. verum est eam stipulanti promittendo sine tutoris auctoritate non obligari, teste Vlpiano, qui tutoris auctoritatem esse necessariam mulieribus ait si se obligent *lib. Regularum tit. XI.* idemque subindicat *l. 7. C. de cont. stipul.* cuius duæ sunt partes, & prioris verba hæc: Neque tutoris neque curatoris absentia quidquam stipulationi nocet. quæ ad pupillum proprie pertinent qui tutorem vel curatorem habet demonstrat eadem pars legis integrior relata, *l. 1. C. de auct. præst.* nam quod ibi vulgo additur, vel adulto, abest à veteribus libris rectissime. Posterioris autem partis verba hæc sunt: Cum & feminam minorem XXV. annis absente curatore stipulari posse non ambigatur, quæ ex contrario argumentum nobis præstant, vt non possit femina minor XXV. an. stipulanti promittere sine tutore suo, vt olim etiam pubes in tutela fuit; vel hodie sine curatore suo. Cur vero ait Feminam, nisi quia marem minorem XXV. an. verum est sine curatore suo ex stipulatione obligari posse, *l. puberes, D. de verb. oblig.* Sed ei vel decepto in re subueniri iure prætorio data restitutione in integrum, vel circumscripto dolo aduersarij lege Lætoria, data præscriptione, *l. 7. in fi. D. de excep.* vt exposui *cap. XXIX.* quod etiã innuit inscriptio *d. l. puberes*, quæ est *de præscriptionibus*, & Comœdia Plauti, quæ has stipulationi præscriptiones addit.

Non dolo malo instipulatus sies, nive etiam dum siem V. & XX. natus annos.

Cur item *l. 1. C. de inutil. stipul.* de impubere hoc tantum scriptum est, ex stipulatione eum non obligari sine tutore suo, nisi quia aliud est in pubere, nam & in aliis rebus in causa stipulationum plurimum distant inter se pubes & impubes, *l. vlt. §. 1. D. de verb. oblig l. 9. D. de nouat.* & extra causam stipulationum in aliis quamplurimis, vt ostendi in *d. l. puberes.* Neque vero *d. l. puberes* quidquam obstat *l. 3. C. de in int. restit.* quia non de stipulatione loquitur, sed de venditione & alienatione rerum minoris XXV. an. nam & si lex tantum dicat, Vendidisti, quid vetat me intelligere, & tradidisti, & contractus nomine contractum impletum, illo loco, quod subaudire & intelligere licet in iure plus quam mille locis. Porro venditio illa & alienatio à pubere facta sine curatore suo ipso iure nulla est, quia rerum administratio non pertinet ad minorem, sed ad curatorem quem habet, quam rationem spectasse Impp. in *d. l. 3.* prodigi comparatio demonstrat cui etiam ius rerum suarum administrandarũ non competit, & consequenter nec ex causa venditionis eius minorem obligari quis etiam me tacente non intelligit? nullius enim contractus nulla obligatio est, & ponere me sensisse aliter, positio vera est. Ceterum extra rerum suarum administrationem, & alienationem & negotia ciuilia iuris gentium, quale est negotium venditionis, ex aliis causis quæ solemnitatem iuris desiderant, vt si masculus minor XXV. an. dotem dicat, vel si creditori stipulanti promittat, vel si adeat hereditatem, vel si quid mancipet, vel si acceptum ferat, quæ omnia fiunt actu solemni, ita sensi, ea recte peragere puberem & ex eis causis obligari per se solum nullo auctore adhibito, quia ad solemnia iuris soli tutores adhibentur quos pubes masculus non habet, curatores vero quos habet ad ea inutiles sunt, *l. cum in vna §. vlt. D. de appell l. curatorem, D. de auct. tut.* & de acceptilatione hoc probat *lex 3. C. de acceptil.* illo loco et qui ex nulla causa restitui potest, pro quibus Bas. expressa mentione minoris, εἰ μὴ ἀφῆλιξ ὤν. Et quod non tantum à minore XXV. an. adiri posse hereditatem curatore non adhibito, sed etiam adieci in *d. l. puberes* ei solui recte, iusiurandum ab eo deferri, & ex fideicommisso hereditatem restitui recte. falso mihi imponitur ex eo me inferre minorem XXV. an. obligari sine curatoris auctoritate, quod sanus & siccus nemo cogitauerit cogitasse vnquam ne ioris dupondium quidem. & quæ his adiunxi ex *l. 24. De verb. oblig. & l. 1. §. excercitorem, De exercit. act.* & tractatus ipsius series manifesto coarguit me non vt id probem ea proferre in medium, sed inter pupillum & puberem quot quantæque sint differentiæ vt doceam atque commonstrem. Et quod his modis, puta solutum accipiendo, iusiurandum adferendo, fideicommissum restituendo alienare videatur minor sine

curatoris auctoritate cnntra quam statuat *d. l. 3.* vt in A restitutione fideicommissi verum non esse agnoscunt, debent agnoscere in solutione, quæ fit puberi, quod accipienti adquisitio sit, ideo nihil eum amittere videri quia suum recipit, qua parte potissimum solutio spectatur, & valet etiamsi facta sit non aduocato curatore, sicut iure veteri, quod hodierno longe scrupulosius fuit, valebat facta mulieri puberi nec adhibito tutore suo. M. Tullius *in Topicis*: Quod mulieri debeas, recte ipsi mulieri sine tutore auctore soluas. & multum interest solutionem faciat pubes, quo casu auctoritatem curatoris facile exigerem, vt *d. l. 3.* in venditione, an vero ei solutio fiat, quam recte fieri dico sine curatoris auctoritate, sed si nummi salui B non sint, puberem restitui posse in integrum, *l. au Prætor, D. de minorib.* eademque ratio est iurisiurandi, quia solutionis loco cedit factæ minori, *l. 27. D. de iureiur. l. 95 §. naturalis, D. de solut.* & fictiones iuris pro veritate habentur,

Cap. XXXIV.

Remedia quædam quibus leges subuenerunt miseriæ fideiussorum, & hactenus ignorata constitutio Græca in tit. De fid. & mand.

Miserabilis est condicio eorum qui fideiubent C pro his qui soluendo non sunt, vel qui postea non soluendo fiunt, & quam sæpenumero perpetiuntur miserabilis aspectus auctionis bonorum ad eos pertinentium, vt recte Chilo Lacedæmonius dixerit, Comitem æris alieni litisque esse miseriam, & Iesus Sirach *in Panareto*, ἐγγύη πολλοὺς ἀπώλεσε κατευθύνοντας καὶ ἐσάλευσεν αὐτοὺς ὡς κῦμα θαλάσσης ἄνδρας δυνατοὺς ἀπῴκισε καὶ ἐπλανήθησαν ἐν ἔθνεσιν ἀλλοτρίοις. & eleganter Ausonius. Per mille possum currere exempla vt probem, Prædes vadesque pœnitudinis reos. Sed nolo quemquam nominatim dicere: Sibi quisque vestrum dicat, & secum putet, Spondere quantis damno fuerit & malo. Huic autem miseriæ fideiussorum multis beneficiis siue remediis leges benigne subuenerunt quantum potest onera eorum alleuantes, vt puta maxima parte hominum his soluta obligationibus, hoc est feminis cuiuscunque ætatis S. C. Velleiano, nisi huic beneficio renuntiassent, & maribus dato beneficio diuisionis epistola Diui Hadriani si plures pro alio vel aliis interuenissent, nec huic beneficio renuntiassent, & beneficio electionis adempta Creditori Constitutione Iustiniani, nisi & huic quoque renuntiarint. receptum enim est his omnibus beneficiis renutiari posse. quamobrem inutiles non sunt innumeræ leges quæ sunt in Digestis & Codice creditori permittentes electionem, quia plerumque in fideiubendo nominatim renuntiatur beneficio Iustiniani. Fideiussoribus etiam soluenti- E bus solidum succurri solet compulso creditore vendere nomina, *l. 17. D. de fideiuss.* Singulare etiam est beneficium quod idem Iustinianus *l. 16. C. eod.* dedit fideiussoribus qui pro reo in causis ciuilibus vel criminalibus cauerunt iudicio sisti in diem certam, puta intra sex vel septem vel octo menses, & si intra eam diem non stitissent pœnam certam, vt si ea die vadimonium non stiterint, quamuis verum sit pœnam esse commissam, tamen differatur pœna in sex menses, intra quos si reum sistant vel defendant, videlicet cum reum sisti aut defendi promiserunt, pœnalis stipulatio euanescat. Beneficium est plenum humanitatis vt post commissam pœnam fideiussori liceat purgare moram intra sex menses exhibito vel defenso reo, & euitare pœnam. quia regulariter pœnæ semel commissæ ex die apposita obligationi, nulla deprecatio est, *l. traiectitia, Digestis de obligationibus & actionibus, l. Celsus, D. de recep. qui arb. recep.* Idem Iustinianus in *l. 27. C. de fideiuss.* docet, ex generali edicto præfectorum prætorio hoc beneficium dari fideiussoribus qui sine scriptis & sine adiectione diei pro alio iudicio sisti adpromiserunt, vt ex ea stipulatione non in perpetuum teneantur, & conueniri possint, id est vsque ad finem tricennij, sed intra duos menses vt liberentur, tanquam maius sit vinculum fideiussionis scriptę, quæ obligatio perpetua est, quam non scriptæ, quæ bimestris, quia B benigne præsumunt anctores huius beneficij se in longum tempus obligare noluisse eum quiex scripto fidem suam dicere & obstringere noluit. quod Iustinianus producit etiam ad eum qui apud tabularium pro alio iudicio sisti promisit in causis priuatis, vt plane, *lex eum pro quo, Digestis, de in ius voc.* hodie ita procedat demum si intra bimense tempus conueniatur qui pro alio iudicio sisti promisit apud acta vel apud officium. Est etiam aliud in quo *lex vlt. Codice de fideiuss.* quæ est Constitutio Iustiniani Græca hactenus desiderata, vel potius ignorata, significat subueniri fideiussoribus qui pro alio in vsuras fidem suam adstrinxerunt, quos *lex 10. eodem titulo* ait nullam habere iustam causam recusando solutionem earum. sed, vt *dicta lex vltima*, significat, verum hoc tantum est intra biennium si in longius tempus se non obligauerint. nam post biennium recte recusant solutionem vsurarum. Quod si in longius tempus se pro alio in vsuras obligauerint puta triennium aut quadriennium, sequenda conuentio est, ita tamen vt secundum modum quem leges vsuris imposuerunt supra duplum non debeantur. verba *dictæ legis vlt. in Basilicis* hæc sunt. ἐάν τις ἐγγυήσηται ἐπὶ τόκοις, μὴ μόνον εἰς διετίαν κατέχεσθαι, ἀλλὰ τοσοῦτον χρόνον ὅσον σύνθηται. ὅσον οὖν θέλει χρόνον ὁριζέτω, μόνον εἰ μὴ ὑπὲρ τὸ διπλοῦν συνάγηται ἐν αὐτῷ. Hoc est, Eum qui fideiusserit in vsuras, non in biennium tantum teneri, sed in tantum temporis in quantum cauit. igitur vsurarum nomine etiam in longius tempus quantum- D cumque fideiubere licere, intra quod modo duplum vsuræ non superent. Et similis distinctio est in *l. 27. eodem tit.* vt si quis sine scripto pro alio iudicio sisti promiserit non adiecta die, post bimestre tempus non teneatur, si die adiecta, vt teneatur in eum diem in quem vsque cauit etiamsi excedat bimestre tempus.

Cap. XXXV.

Species l. 22. C. de fideiuss. & mand.

Species *l. 22. C. de fideiuss.* nondum exposita bene hæc mihi videtur esse. Mandani Titio vt tibi crederet X. Titius mandatum meum secutus tibi credidit X. Deinde ex scripto eo nomine Titio caut præsenti atque promisi me daturum X X. per errorem, quæ modo Titius mecum ex stipulatu agens sibi dari desiderat. Ego potero me tueri exceptione doli, quia obligatio principalis aut mandati non consistit vltra X. *l. si tibi X. in prin. D. de pac.* vt plane in altero tanto quo stipulatio excedit, sequatur stipulationem esse interpositam sine causa, & pro ea stipulationis parte me tutum esse exceptione doli mali, imo & mihi vltro competere condictionem liberationis, *l. 15. C. fideiuss.* quam ibi Basilica rectissime vocant, τὸ ἀδίκου λι-

ue incerti actionem, vt *l. 2. §. aliud, D. de donat.* Eadem quoque ad, *l. 22.* eodem modo ponunt ſpeciem ita ſcilicet vt congruat mandato creditum, diſcrepet ſtipulatio à mandato & credito. quod hæc eorum verba demonſtrant. *ἐὰν παρ' ὃ ἔλαβεν ὁ προμιττεύσας εἴτε οὖν παρ' ὃ ἐνετείλατο ἀπαιτῇ, δύναται ἐνστῆναι εἰς τὸ μὴ ἀποτελέσαι τὸ πρᾶγμα.*

Cap. XXXVI.

Emendata l. vlt. C. de nouat.

SI quod mihi debes ex ſtipulatu idem de te ſtipuler nouandi cauſa, ita demum fit nouatio ſi poſterior B ſtipulatio aliquid noui habeat quod non habuerit prior, vel aliquid non babeat qood habuerit prior, vt ſi in poſteriore pignus vel fideiuſſor vel pœna vel dies vel condicio adiiciatur aut detrahatur, vel ſi conreus debendi adiiciatur, quod in *l. vlt. C. de nouat.* puto ſignificari his verbis, vel aliam perſonam adhibuerit, & ſequitur, vel mutauerit, vt *in Baſilic.* *ἢ ἄλλο πρόσωπον προσλάβῃ ἢ ἐναλλάξῃ*, non mutauerit, vt Haloand. & ſignificatur nouatio quæ fit interuentu noui debitoris. Sed vt ad eam reuertar, quæ fit mutata cauſa vel ſtatu obligationis non mutata perſona, hæc quoque fit ſtipulatiooe iterata, ſi in poſteriori quantitas debiti augeatur vel minuatur, ita vt minor tantum quantitas debeatur, ne obſtet quod Theoph. C ſcripſit, ſtipulationem X. non nouari ſtipulatione V. quia in XX. inſint V. quod verum eſt, niſi id actum ſit vt ex poſteriori ſtipulatione V. duntaxat deberentur, non X. ex priore. & ita eſt accipiendum quod ait *d. l. vlt.* vel quantitatem augendam vel minuendam eſſe crediderit. Verum eadem lex paulo poſt addit, vel cautionem minorem acceperit. quibus verbis quid aliud ſignificat quam quod dixit ante, vel quantitatem minuendam eſſe crediderit. Ergo ſuperuacuo idem repetit. Sed inueni in veteribus rectius ſcriptum, vel cantionem iuniorem acceperit. quam ſcripturam confirmat etiam *l. chirographus*, *D. de adm. tut.* quæ docet nouationem fieri etiamſi amiſſum ſit prius chirographum facto nouo chirographo D licet nec perſona nec cauſa obligationis mutata ſit, mutationem chirographi nouationem eſſe. In fine eiuſdem legis iampridem oſtendi eſſe legendum *ἀκαταπίστως*.

Cap. XXXVII.

Alia quadam emendata eodem libro Codicis.

IN eodem libro, *l. 22. de ſolut.* ſubdiſtingue, chirographum, & poſt lege, veſtra, vt ſit, veſtra nihil intereſt. quam ſcripturam referunt ſanctiores Codices, qui etiam in *l magnam, D. de contr. ſtip.* ſic habent rectiſſime, Si quis certo tempore facturum ſe aliquid E vel daturum ſtipulatori aliive quem ſtipulator voluit, promiſerit. Excuſi habent, vel daturũ ſtipuletur, vel quæ ſtipulator voluit promiſerit & interpres ſtipuletur accipit paſſiue, vt *& l. ſi nen ſorte §. pen. D. de cõd. ind. l. vlt. D. de adm. tut. l. 7. D. de eo quod cer. lo. l. 39 D. de cont. emp. l. 5. §. pen. D. de ſolut. l. 112. §. vlt. D. de verb. obligat.* ſed ſi legamus ſtipuletur, idque vt neceſſe eſt, paſſiue accipiamus, fruſtra ſubiicit, promiſerit. Item cum dixerit, facturum ſe aliquid vel daturum. quibus verbis omnia quæ in ſtipulatione deduci poſſunt comprehenduntur, vt in definitione ſtipulationis, fruſtra ſubiicit, vel quæ ſtipulator voluit. nam quæ alia poſſunt eſſe præter dationem aut factionem? Itaque reſtituamus & retineamus anti- A quam ſcripturam, quam & Haloander retinuit ex parte, qui pro ſtipuletur, ſcripſit ſtipulatori, vt ſcilicet mox legamus, aliive quem ſtipulator voluit promiſerit. Certum enim eſt nos alteri recte ſtipulari dari vel fieri, & nobis pœnam ſi alteri non detur vel fiat, quia pœna committi poteſt etiam ei cuius nihil intereſt, *l. ſtipulatio §. alteri, D. de verb. oblig. l. cum pœna, D. de rec. qui arb.* Initio quoque *l. 4. De reu. don.* ita ſcriptum legi, Confiteri in fraudem te alterius donaſſe & cet.

Cap. XXXVIII.

De quæſtione l. ſi quis aliam, D. de ſolut.

NOn tantum emptori datur actio de euictione, ſed etiam ei qui pro pecunia credita vel pro pretio certo vel incerto rei vænalis rem æſtimatam in ſolutum accepit: quia æſtimatio ſimilis eſt emptioni & vt creditor qui pro pecunia rem æſtimatam accepit pro emptore habetur, ita venditor qui pro pretio rem æſtimatam accepit, idem etiam pro emptore habetur. & vtrique re euicta datur vtilis actio ex empto in eum à quo rem accepit pro ſoluto, in quantitatem debiti vel eius quod intereſt, *l. 4. C. de euict. l. eleganter, D. de pign. act. l. 1. in prima parte, C. de rer. permut.* Verum obſtat *l. ſi quis aliam*, D. *de ſolut.* quæ ſi alia res pro alia ſoluta ſit, & *l. libera, C. de ſentent. & interl.* quę generaliter ſi pro debito res ſoluta ſit volenti creditori ſecundum regulam quam Marcianus tractabat *libro tertio Regularum*, ex quo eſt *d. l. ſi quis aliam*, ſicut Modeſtinus, *lib. primo l. 26.* D. *de iur. dot.* re euicta dicunt agi priſtina actione & debitum repeti quaſi ea ſolutione non ſit ſublata priſtina obligatio. Poſſet dici non eſſe ſcripta contraria quę diuerſas actiones dant, ſi data vna, nominatim non denegetur altera: & in caſu propoſito igitur re euicta agi poſſe vtili ex empto quaſi contracta emptione vel actione priſtina quaſi res pro re vel pecunia ſoluta, nec facta accipientis non ſuſtulerit priſtinam obligationem. Sed ne hoc remedio vtamur, obſtat *d. l. 1. in ſecunda parte*, quæ priori caſui oppoſito alio caſu quo res non vænalis pro re data eſt, quod negotium permutatio appellatur, dum ita facta permutatione ſtatuit eſſe in electione eius cui res euicta eſt, vt vel agat euictionis nomine in id quod intereſt, vt *l. 29. C. de euict.* vel repetat rem quam vice mutua dedit, plane indicat priori caſu propoſito in prima parte eandem electionem non dari ei cui res data pro pecunia euicta eſt, ſed ſupereſſe tantum ei actionem in id quod intereſt per quam poſſit eam quoque pecuniam conſequi, non priſtinam actionem. Quamobrem melius eſt, quod vnum eſt ex remediis Accurſij, vt ea negotia diſtinguamus, & inter ea hanc conſtituamus eſſe differentiam. Si pro pecunia res æſtimata ſoluta ſit, emptionem eſſe non permutationem, aut ſane hoc genus negotij minimum demutare ab emptione, plurimum à permutatione, & ideo ex natura emptionis liberationem contingere ei qui rem alienam ſoluit pro pecunia, qui pro venditore habetur, quia venditor non tenetur rem facere accipientis. At ſi pro re res ſoluta ſit, vt *d. l. Si quis aliam, & d. l. libera*, permutationem eſſe, quæ etſi emptioni venditioni ſimilis ſit, tamen in multis longe ab ea diſtat, vt ex profeſſo docet Paulus in *l. 1 D. de rer. per.* & inter cetera, quod quæſtionem propoſitam expedit, quia rem alienam tradens contrahit venditionem, non etiam permutationem. quia permutatio ita geritur, Do vt des & non dat niſi qui facit accipientis, *l. vlt. D. de cond. can. dat.* ergo quaſi non contracta per-

mutatione pristina obligatio rei debitæ integra manet re euicta quæ pro ea soluta erat.

Cap. XXXIX.

Retractatio l. transigere, C. de transact.

QVod scripsi *lib. VI. de l. transigere, C. de transact.* retractare cogor, vt faciam manifestius. De crimine non capitali, id est non ingerente pœnam sanguinis transigere vel pacisci turpe est neque licet, excepto crimine falsi. & turpe esse significat *l. si quidem, C. de cont. stip.* & Paulus 1. *Sent.* dum adiicit, propter infamiam. At de capitali quod scilicet ingerit pœnam sanguinis, id est mortis, transigere vel pacisci neque turpe neque illicitum est, quia vt ait M. Tullius *in Miloniana*, Omnis est honesta ratio expediendæ salutis, excepto adulterio. Hanc omnes Latini & Græci interpretes vno adsensu existimarunt esse sententiam, *l. transigere, C. transac.* De ratione tantum excepti falsi à criminibus non capitalibus, & excepti adulterij à capitalibus, inter eos fuit concertatio magna. Ego dicebam excepti adulterij hanc esse rationem, quia secundum antiquas leges vt interpres Græcus notat ad *l. transigere*, & secundum Constitutiones Gregoriani & Hermogeniani Codicis, ex quo ducta ea lex est, adulterium non erat capitale, & consequenter de eo pacisci non licebat. & ita erat nominatim exceptum lege Iulia ne de eo crimine accusator cum reo pacisceretur, *l. 10. C. ad legem Iul. de adulter.* & quamuis hodie factum sit capitale Constitutionibus omnibus Codicis Theodosiani & Iustiniani, tamen id etiam nulla effectum est vt abrogata illa exceptione legis Iuliæ de eo pacisci liceat. Itaque lex Iulia adhuc ea in parte valet, licet per consequentias videatur abrogata adulterio capitali effecto, sed iura noua strictius accipiuntur, sicut noua Constitutione Iustiniani vt legata relicta & stipulationes conceptæ post mortem vel pridie quam morietur heres aut legatarius stipulator, aut promissor valeant, quę olim ne valerent, impediebat vetus regula iuris, vt actiones ab heredibus vel contra heredes non inciperent quæ non cœpissent à defuncto vel contra defunctum, licet per consequentias videatur ea quoque regula antiquata, mansit tamen post eam Constitutionem plusquam triennium, nec fuit habita pro abrogata antequam ab eodem Iustiniano alia Constitutione nominatim abrogaretur. Excepti autem falsi rationem pendere ex lege Cornelia quę vt de iniuriis ita de falsis pacisci permiserit, & ex Constitutionibus quæ idem permiserint, aut certe non vetuerint. Est vtraque exceptio *l. transigere* referenda ad ius nouissimum, quoniam tempore quo scripta ea lex est, neque adulterium erat capitale, neque falsum non capitale, nisi si quos altior dignitas mortis pœna liberaret, vt Paulus ostendit 5. *Sent. tit. 23. & 25. & l. 1 & 5. C. ad legem Cornel. de falsis.* Posteriores Constitutiones adulterium fecerunt capitale, nec tamen de adulterio pacisci permiserunt, vt *lib. seq. c. 18. & 19.* repetiturus sum apertius, falsum autem fecerunt non capitale, *l. 22. C. eodem.* nisi si quando magnitudo criminis exigeret vltimam pœnam, vt si quis falsum fecerit quo alius veniret in vitæ periculum, *No. Leonis 77. & arg. l. Lex Iulia §. vltimo, D. ad legem Iul. repet.* neque de falso pacisci prohibuerunt. Puto & *lege Cornelia* falsum fuisse capitale, tanquam grauius crimen, *l. 3. D. de decur.* Nam quod est *in Institutionibus* eius legis pœnam esse deportationem, tam est falsum, quam quod adulteros *lege Iulia* capite puniri, sed inflectitur *lex Iulia*, itemque *lex Cornelia* ad posteriores Constitutiones, eisque legibus attribuitur quod ad eas S. C. & posteriores Constitutiones derogarunt vel subrogarunt. Dico igitur vtramque exceptionem *l. transigere*, conuenienter iuri nouissimo inseruisse Tribonianum, quod & sermo ille prodit, citra falsi accusationem, in quo Græcorum more citra exceptionem facit, vt in *l. vnica §. extraneum, C. de rei vx. act.* Extraneum intelligimus omnem citra parentem, id est præter parentem, extra parentem, sicut Græcis χωρὶς etiam est extra, & in Basilicis vt exposita est *l. transigere* si absque dubio exceptionem facit in priori parte his verbis χωρὶς τῶν τῆς μοιχείας ἐγκλημάτων, facit ergo exceptionem etiam in posteriori his, χωρὶς τοῦ τῆς πλαστογραφίας ἐγκλήματος. de quo etiam transigi posse quin probet *l. 7. C. ad legem Corn. de fal.* non possis ingenue diffiteri, cum dicat eum non posse falsi accusare qui fecit transactionem, qua scibcet de re nisi de falsi crimine: vt & Græci & Latini eam legem excipiunt, confirmandi huius sensus gratia etiam adducta *l. transigere*, *& l. 2. C. de his quib. vt indig.* Non possis etiam hanc collectionem improbare. Qui transegit de falsi accusatione, non potest eam instituere. ergo vtilis fuit transactio de falso. nam si dicas in *l. si maritus §. si negauerit, D. ad leg. Iul. de adult.* quod dicatur maritum qui intra LXX. dies negauit se accusaturum adulterij iure suo, postea non audiri, non ex eo recte colligi de adulterio transigi non licere, fateor, quia non proponitur maritus transegisse, sed vltro negasse se iure mariti acturum & gratis remisisse, vt *l. marit. § plectitur, D. eod.* Ac si transegisset, quia transactio inutilis est, eum postea accusantem recte diceremus audiri. Non possis etiam iure negare in *d. l. 2.* ratam esse transactionem de crimine falsi, contra quam heres eius qui transegit si faciat, merito expellitur tanquam calumniator. nam & si lex dicat, Potes experiri, subiicit tamen, dum memineris, scilicet te ancipitem subire aleam retractantem quod transactione facta à defuncto iure finitum & consopitum est.

Cap. XL.

Explicata & emendata l. pen. C. de pat. pot.

QVod ait *l. 6. C. de pat. potestate*, abdicationem liberorum iure Romano non comprobari, id *l. pen. eiusdem tituli*, probat quatuor argumentis, dum ait non esse cuiquam liberum filium negare, id est abdicare, iure manifesto declarare S. Consulta, nempe S. C. Plancianum, & aliud quod factum est Adriani temporibus, *l. 3. §. 1. D. de lib. agn.* & denuntiati pœnam. sic lego, non denuntiata. nam ex S. Consultis si mulier denuntiauerit viro se esse ex eo prægnantem, & is non miserit custodes aut testato non dixerit eam ex se prægnantem non esse, hanc vir sustinet pœnam vt cogatur partum agnoscere, & si non agnouerit, extra ordinem coërceatur, *l. 1. §. pœna, D. eod.* Hæc est pœna mariti denuntiati, id est cui facta denuntiatio est, vt *l. venditor, D. de indic.* non denuntiata pœna. Et subiicit idem declarare præiudicium de partu agnoscendo propositum edicto Prætoris, vt *§. præiudiciales, Inst. de action.* quo pater filium agnoscere cogitur, Et remedium, de quo est tota *l. 5. D. de lib. agnos.* quo extra ordinem per Consulem aut Præsidem filio maiori trimo alimenta & cetera subsidia decernuntur aliquo petente nomine eius. & ait maiori trimo, id est nuper lacte de-

pulso, exuberi, delactato, syringiato. quia non solebant ante triennium infantes mamma depelli, vnde *2. Machabaeorum 7.* mater ad filium, ἐλέησόν με τὴν θηλάσασάν σε ἔτη τρία. & in *lege Papia* duo trimi. i. nuper mamma depulsi apud Vlpianum *tit. XVI.* In eadem *l. pen.* alij Codices petendi rectius, quam petenti.

IACOBI CVIACII IC.

OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM.

LIBER XX.

CAPVT PRIMVM.

De longa consuetudine.

LONGA dicitur consuetodo adiectione perpetua non discretione breuis. nec enim vlla vim habet, nisi quæ longa est & plurimis annis vsurpata, quod & probare debet qui consuetudine nititur, *l. 1. C. quæ sit lon. consf. l. 3. §. vlt. D. de testib.* vel testibus, vel rebus iudicatis. & testibus, non rogatis quidem singulis ciuibus vel prouincialibus, sed, vt fit, per tribus aut curias, aut centurias, aut vicos interrogatione currente. Rebus iudicatis, vt si ostendatur cum in iudicio quæreretur de consuetudine, & vnus adsereret talem esse consuetudinem, alter vero iustus contradictor non lusorius negaret esse talem, iudicem firmasse consuetudinem, *l. cum de consuetudine, D de legibus.* Sententia iudicis confirmat consuetudinem quę iam inualuit, si quis eam contradicat & vitilitiget, contradicto iudicio, vt ait *d. l cum de consuetudine*, id est causa cognita, vt in glossis antiquis, Ex contradictione κατὰ διάγνωσιν, hoc est sententia iudicis declarat consuetudinem quę est, non etiam facit consuetudinem quæ non est, vt similiter dicitur, sententiam iudicis non constituere seruitutem, sed eam quæ est declarare, *l sicuti §. sed si quæratur, D si ser. vind.* Et errant, meo iudicio, qui putant duas sententias iudicis in eodem genere litis consimiles, consuetudinem facere. nam à rebus iudicatis consuetudo separatur, *l. nam Imperator, D. de legibus:* & non res iudicatæ consuetudinem faciunt, sed tacitus illiteratusque consensus populi frequenti adsiduo & longæuo vsu inueteratus, & res iudicatæ vim legis non obtinent, si bis tantum similiter iudicatum sit, sed si sępius & perpetuo, *d. l. nam Imp.* ergo nec consuetudinis quæ legem imitatur. Et quod est scriptum in *l. 3 C. de epis. aud.* ad quam nos illi allegant, primum id non est de communi consuetudine vnius ciuitatis vel prouinciæ, qua de agitur, sed de moribus vnius hominis, deinde quod ait ei cui venia criminis data est semel, non dari iterum si in idem crimen relabatur, quod impunitatem veteris criminis non emendationi potius quam consuetudini deputauerit, id ait ἀπειροκαλῶς. Certum enim est consuetudinem vel habitum quem intelligit ex vna vel altera actione non ingenerari.

CAP. II.

Ad l. data, C. de donat.

NEc inter extraneos nec inter parentes & liberos facta donatio valet sine actorum contestatione siue insinuatione, *l. data, C. de donat* Hoc glossæ partim male, partim bene excipiunt. male ita, si donatio inter parentes & liberos fiat ex scripto: nam & quę sine scripto fit, ac multo magis insinuationem exigit, vt Leonis *Nouel. 50.* bene ita, si donatio excedat legitimam quantitatem. alioquin non exigi insinuationem. Dicet aliquis, at si ita accipias *l. data*, nihil igitur proprium quod sit inter parentes & liberos ea lex statuit. nam & inter extraneos idem iuris est. nec fuit causa dubitandi vlla, an idem esset inter parentes & liberos. quamobrem & ex Græcis Dominus & ex Latinis Placentibus existimarunt, etiam inter liberos & parentes donationem quæ non excedit legitimā quantitatem non valere nisi apud actorum contestationem confecta sit. quod merito reiicit Accursius ex *l. donationes, C. de donationib. inter vir. & vxor.* Causam illis erroris dedit ignoratio causę dubitandi, quæ in eo consistit, quod quemadmodum Constitutio D. Pij hoc priuilegium dedit parentibus & liberis vt donatio inter eos facta non requirat mancipationem vel traditionem, sed nudo consensu perficiatur, ita dubitabatur an etiam eis esset remittenda actorum insinuatio, vt solemnitas traditionis & mancipationis, an etiam insinuationis. quod *l. data* non admittit. Finis ergo eius hic non est vt diuersum ius statuat in donatione facta inter parentes & liberos ab ea quę fit inter extraneos, sed vt ne diuersum ius inter hos vel illos statuatur, remissa liberis & parentibus necessitate insinuationis, argumento aut inductione Constitutionis D. Pij quę eis remisit solemnitatem mancipationis & traditionis, *l. 4. 5. 7. C. Theod eodem.* Vnde Paulus *IV. Sent.* In donatione facta inter coniunctas personas sufficere quibuscumque verbis expressam voluntatem. nam parentes tantum & liberos intelligit, id est coniunctissimas personas, vt recte legit Haloander in *d. l. data.*

CAP. III.

Septimi nomen restitutum in Constitutionib. plerisque Iustiniani.

SVbscriptio *l. sancimus C. de sac. eccl.* testatur eam Constitutionem fuisse septimo miliario, vt apud Iulianum antecessorem *Nouellam Iustiniani* De here-

ditatibus quæ ab intestato deferuntur datam VII. Kalend. Aug. septimo miliario, & sic veteres libri habent; in subscriptione *l. 30 C. de fideicom.* Recitata septimo miliario. Id vero est palatium quod fuit in suburbio Constantinopoleos in quo Iustinianus iuri dicendo nouum consistorium extruxerat, quod & simpliciter Septimum dicitur, vt in subscriptione *l. 34. C. de donat. & l. 19. C de iu. delib.* & in subscriptione *l. 6 C. de bon. quæ lib.* etiam ex veteribus legendum est, Recitata Septimo. Vnde manifestum est in subscriptionibus *l. pen. C. de reb. cred. & l. 30. C. de iu. dot. & l. vlt. C. de leg. tut. & l. 3 C. de bon. lib & l. litibus C. de ag. cens. & colon.* pro recitata septies esse legendum Recitata Septimo. Eadem forte ratione Septimum dictum est quo Decimum suburbium Carthaginis quod auctore Procopio ab eo distabat stadiis LXX. à quo & Septimum simpliciter in libro *De ædificiis Iustiniani*, bis aut ter.

Cap. IV.

Explicantur loci quidam obscuri in l. xxv. C. de donat.

LEx Constantini ad Maximum P. V. *de donationibus*, multa continet vel obscura vel antiquata hodie, ea est *l. XXV. C. de donationib.* quę plenior extat in *Cod. de Theodosii eodem titulo*, cuius etiam pars est *l. pupillorum, C. de adm. tut.* Et in ea quidem *l. XXV.* quod ait, *Sine mortis causa instituta*, antiquatur *l. vlt.* C *C. de mor. cau. donat.* quatenus & in donatione mortis causa Constantinus actorum contestationem & insinuationem exigit. Quod autem ait, *Ex aliquo notato tempore permissa*, id non tantum accipi debet de ea donatione, quæ fit ex certo tempore, sed etiam de ea quæ ad certum vel incertum tempus, vt *l. 2. & 3. C. de donat. quæ sub mo. l. vlt. C. de legat.* Illa autem verba, *Sine animo dantium accipientium ve sententiis quantum ius finit cognominata*, Latini interpretes non intelligunt, Theodorus intellexit, sed adiutore eget atq; vindice. Ea vero accipit de donatione quam donator vel donatarius non suo proprio nomine nuncupant, sed venditionem forte aut conductionem, aut transactionem cognominant, hoc tamen acto tacite vt donatio D sit. vt puta si donationis causa fiat venditio aut conductio imaginaria, *l. si quis conduxerit, D. loca. l. si vsusfructus D. de iur. dot. l 3 C. de cont. empt.* Donationis nomen per se solum non facit donationem, sed mens dantis & accipientis, *l. 15. §. Pap D. loca.* Verum addit Constantinus, *Quantumuis ius finit*, id est quibus casibus est permissa venditio vel conductio imaginaria, non si fiat in fraudem legis Cinciæ vel legis Iuliæ repetundarum vel aliarum legum. Illis autem verbis, *Quæ leges indulgent actiones*, pro quo Theodorus πρᾶξις, Constantinus intelligit actus legitimos, veluti cessionem in iure, mancipationem traditionemque solemnem, non iura experiendi in iudicio, quos tamen actus legitimos ad perficiendam donationem Iustinianus non requirit. Quod sequitur, E *Hisque ponitus cognitis vel recipiantur & cet.* hunc habet sensum, vt donatarius cognitis condicionibus & legibus quas donator rebus suis in donando dixit, donationem vel accipiat, vel reiiciat. Vult igitur Constantinus donationem fieri conditione donationis & causa à donatario cognita atque perpensa & secuta acceptione donatarij, non μυουμένῳ, quod etiam indicat *l. 26. eodem tit. & l 15. C. de sac. eccl.* & ad hunc locum pertinet *d. l pupillorum*, ex qua periculum respicit ad tutores & curatores qui cum aliquid minori donaretur negligentes fuerunt in excutienda condicione & causa donationis forte, graui nimis & onero- A sa minori atque molesta, & eà condicione neglecta auctores ei fuerunt amplectendæ donationis. Finge ea lege donari minori vt æs alienum donatoris quud maximum est, minor dissoluat. In eadem *l. XXV.* verba illa, *In conscribendis donationibus* demonstrant Constantinum in donationib. scripturam exegisse, quod Theodosius mutat *l. 29. C. eod.* Putem & Constantinum non probasse donationem collatam in hominem ignotum, quod & hoc simul mutat *d. l. 29.* Quod item plenior Constitutio Constantini vult aduocari vicinos & testes quamplurimos, hoc mutat Zeno in *l. 31. C. eod.* contentus insinuatione publica, vel instrumento donationis. itemque quod idem Constantinus B *l. 3. Cod. Th. eod.* ne fiat insinuatio apud Duumuiros præsente Præside prouinciæ, hoc mutat Leo *l. 30. C. eodem.* Quod item generaliter voluit omnem donationem insinuari, huic parti posteriores Constitutiones plurimum derogasse notum est.

Cap. V.

Ad l. Si vnquam C. de reuoc. donat.

IN *si vnquam, C. de reuoc. don.* proponitur patronum urbum liberto donasse omnia bona sua vel partem, & susceptis postea liberis totam donationem reuocare posse. Vnde Accursius tentat extra patronum & libertum si quis alius donat cognato, vel amico non habens liberos, nec postea susceptis liberis donationem eum reuocare posse. quod non placet. quia in omnibus ratio legis valet, quæ posita est in coniectura pietatis, quia verisimile est eum extraneo donaturum non fuisse si de liberis cogitasset, vt *l. cum auus, D. de cond. & demonst. l. 6. §. cum autem, C. de inst. & subst.* quamobrem vere dici potest tacite donationi inesse hanc condicionem, Si liberos non habuerit, & consequenter natis liberis quasi condicione defecta patri competere condictionem ob causam. Quod si hęc ratio valet in omnibus, ergo in omnibus idem ius statuendum est, & imperatores in *d. l. si vnquam*, ex facto consultos de causa inter patronum & libertum controuersa præfecto vrbi respondisse. Aut eodem modo eodemque exemplo quod dicitur de liberto in *l. cum tale §. 1. D. de cond. & dem.* non traham etiam ad alium, vt idem Accursius voluit, & tamen eadem alij condicione iniuncta morandi cum liberis testatoris, is iure consuetudinis, conuictus & familiaritatis liberis testatoris coniunctus est: nec minus etiam est periculosum si is expectet eorundem liberorum mortem, quam si libertus ipse testatoris. vnde & idem in extraneo dicendum videtur. An item quod dicitur in *l. 1. C. de reu. donat.* patronum liberto donasse videri rem quam sua pecunia nomine liberti comparauit, non traham ad alium quam libertum, vt idem vuluit quem satis refellit *l. filia sup. fam. hercis. l. cum hic status §. 1. D. de don. inter vir. & vx.* Sic igitur statuo: *l. si vnquam*, pertinere ad quemcumque donatorem qui cum non haberet liberos, bona sua omnia vel partem alij cuicunque donauit, vt natis postea liberis donationem in solidum reuocare possit, quasi condicione defecta sub qua tacite intelligitur donasse, Si liberos non habuerit, per condictionem ob causam, quæ dabitur etiam heredibus eius, *l 3. C. de don. quæ sub mo.* ergo & liberis si ei heredes extiterint iure hereditariu, non iure proprio. quia iure proprio immodicam donationem à parente factam non reuocant in solidum, sed pro modo tantum legitimæ portionis, vt docent Constitutiones *tit. de inoffic. donat.* ex quo sequitur patrem cui soli competit solidæ donationis reuocatio ex causa superuenientium liberorum quos

nullos habuit donationis tempore, huius legis beneficio non vti, aut in donando renuntiare posse, quia hoc ei soli lex dat non liberis, & vi tacitæ condicionis quam coniectura pietatis inducit, non fauore liberorum. Lex loquitur de donatore qui non habuit liberos. Quid si habuit? Dico nec ipsum posse reuocare donationem prætextu aliorum liberorum qui postea nati sunt, quia pietatis coniectura cessat in eo quem satis apparet extraneum anteferre liberis, neque liberos ipsos in solidum: sed si donatio sit inofficiosa siue collata sit in extraneum siue in vnum ex liberis, eam liberi quibus fraus facta est rescindunt mortuo non viuo patre per querelam inofficiosæ donationis pro modo legitimæ portionis, siue superstites fuerint tempore donationis, siue postea editi sint *l. si mater, l. si totas C. de inoff. don. l. Titia §. Imp D. de leg. 2. No. 92.* Ad hęc si quæras, an huic legi etiam locus sit in donatione causa mortis, dicam esse multo facilius. quia reuocatur pœnitentia etiam non susceptis liberis. Quod si non fuerit reuocata à patre, non reuocari à liberis postea susceptis nisi pro ratione Falcidiæ siue ex testamento, siue ab intestato patri successerint, quia & ab intestato Falcidiæ locus est ex Constitutione D. Pij, & in donationibus causa mortis ex Constitutione Seueri. Item si quæras an ei locus sit in donatione facta remunerandi causa vel nomine nuptiarum inter viuos, dicam me ne hanc quidem excipere. quod & Nicolaus Valla Senator doctissimus probare videtur, & narrat ex more quarumdam regionum non inter viuos vlla ex causa donari posse bona quæ à maioribus accepimus. cui similis est lex qua Porphyrio in illum locum Horatij, seu fundi siue domus sit emptor, cautum esse ait, ne quis donet agrum vel domum sibi alicuius testamento donatam.

Cap. VI.

Ad Constitutiones De mor. cau. donat.

VVlgo male explicatur *l. 1. C. de mort. cau. don.* quasi in eius specie non sit fideicommissum sed quasi fideicommissum, id est donatio causa mortis, quæ confertur in superstitem, & non actio fideicommissi, sed vtilis ex testamento, vbi nullum proponitur fuisse factum testamentum, & donatio causa mortis perfecta stipulatione, altero alteri promittente in casum [illegible] vt *l. vt heredibus, D. de leg. 2. l. ei cui D. de mor. cau. donat.* quia hoc modo donatio in superstitis personam confertur, non fideicommissum. Citra stipulationem fideicommissum, non donatio. Lex autem de fideicommisso loquitur: ergo non possis fingere stipulationem interuenisse & donationem in personam posterioris. Vera & perspicua interpretatio legis hæc est. Quidam duobus rem donauit mortis causa, ea lege vt altero mortuo eius portio ad superstitem pertineret. mortuo altero, superstes habet aduersus heredem eius fideicommissi petitionem. quia fideicommissum donator alteri ab altero vicissim reliquit in lege donationis, cauendo vt deficientis portio ad superstitem pertineat. Fideicommissum constat relinqui posse ab intestato nuda voluntate quocumque loco, etiam lege aut instrumento donationis & libello & alio quocumque modo, *l. & in epistola C. de fideicom.* & posse relinqui à donatariis causa mortis *l. ab eo C. eod. l. cum pater §. 1. D, de leg. 2.* non à donatariis inter viuos, *l. cum quis §. pater, D. de leg. 3.* qua de causa in *d. l. 1.* additur hic modus. Si mortis causa donatio perficiebatur, id est si duobus illis donabatur mortis causa. nam si inter viuos, non potuit alteri ab altero fideicommissum relinqui. nec potest igitur superA stiti esse actio fideicommissi, sed si donator post mortem alterius superstiti directo portionem demortui donatam voluit, ei accommodabitur vtilis repetitio portionis eius, vt *l. 3. C. de don. quæ sub mo.* Non intelligunt etiam glossæ glossarumque comites quæ sit ratio dubitandi in specie *l. 2. eiusdem tit.* quæ pendet ex eo quod in ea mater proponitur intestata decessisse, & ab intestato donationes causa mortis non comparantur legatis, quia nulla sunt legata, quibus comparari possint, *l. si filius, D. de leg. præst.* vnde nec ab intestato videtur in eis locus esse legi Falcidiæ. quia D. Pius in fideicommissis hoc tantum constituit vt ab intestato lege Falcidia minuerentur, *l. filiusfam. D. ad leg. Fal.* non in donationibus causa mortis. Vnde apparet quã B memini me desiderare nouam Constitutionem 11. ad Africanum, quæ Constitutionem Seueri porrigeret ad causam intestati, eam esse *d. l. 2.* quæ etiam ab intestato in donationibus causa mortis Falcidiam admittit. Non intelligunt etiam *l. 3 eiusdem tit.* quæ explicanda est ex *l. 19. C. de donat.* vt nec donatio inter viuos collata in extraneum, nec donatio causa mortis possit reuocari ab agnatis donatoris puta sorore, quod res donata maiorum fuerit. quo iure vtimur. recte enim Isidorus interpres βασιλικῶν ponit à fratre factam fuisse donationem causa mortis. Vulgo male à sorore in casum mortis fratris, nec posse ab ea reuocari, quod est perspicue falsum, si mors fratris nondum insecuta C sit, quam nec insecutam ea lex ponit.

Cap. VII.

De anticategoriis.

QVi est in reatu causam quidem fiscalem pecuniariam deferre potest, *l. pen. D. de accus.* quia is tantum deferre prohibetur fiscalem causam qui damnatus est, *l. deferre §. 1. De iu. fis.* At qui est in reatu, alium publico vel extraordinario crimine accusare non potest, *l. 19. C. qui accus. non pos.* nisi hactenus vt edat subscriptionem & deponat in iudicio, non etiam litem contestetur, & postulet nomen recipi. Dubitabatur an saltem in accusatorem suum crimen referre D posset. Crimen scilicet aliud quam quo vel ipse releuetur, vel accusator oneretur. nam si obiiciat accusatori crimen quo ipse releuetur, accusator oneretur, puta calumniosam accusationem esse, verum est eum quandocumque audiri, *l. 1. C. de calum. l. qui cum natu §. si libertus, D. de bon. lib.* idemq; si retorqueat crimẽ in accusatorem, vt si dicat se iure occidisse quod alius ante se iniuria lacessierit & appetierit, *d. §. si libertus,* vel si vxor quam maritus ream fecit adulterij dicat se peccasse lenocinio mariti, quæ obiectio etsi vxorẽ non releuet, tamen maritum onerat & pœnæ subiicit *l. 2. §. si publico, D. ad leg. Iul. de adult.* & alia est ratio extranei quem maritus reum fecit adulterij, qui si postquam in reos relatus est, obiiciat marito lenocinium, E non auditur. quia neque opposita exceptione lenocinij releuat se, neque onerat accusatorem, *d. l. 2. §. qui hoc dicit, & §. extraneus.* & varietatis ratio hæc est, quia vxor quę contra marito lenocinium obiicit retorquet in eum crimen, & cuilibet reo quandocumque retorquere crimen licet in accusatorẽ, extraneus obiecto lenocinio non retorquet crimen, quia non ipse lenocinio pellectus est sed mulier. Dixi, Postquam in reos relatus est, vt *l. 5. De pub. iud.* vt Demosthenes *in Spudiam*, ὃ πεποίηκεν ὅπως τι φανερῶς ἐξελέγχηται, μεταστρέψαντα τὰς αἰτίας ἐγκαλεῖν καὶ διαβάλλειν, quia initio delati criminis par quale est lenocinium adulterio, cum & pœna & lege vtrumque eadem coërceatur *d. l. 2. §. lenocinij*, aut minus crimen is qui reus agitur.

delatori obiicere potest *l. quoniam, C. ad leg. Iul. de adult.* & vt mutua actio hodie statim ab initio obiicienda est apud eundem iudicem ex *Nou. 96. §. vlt.* ita & accusatio mutua sine anticategoria. Dico par aut minus: quoniam hæc existit differentia inter maius crimen & minus vel par, id est simile aut æque magnum, quod ei qui prior aduersarium retulit in reos par aut minus crimen obiici non potest, *l. 19. C. qui ac. non pos.* vt recte Græci interpretes in eam legem adnotarunt. At maius crimen ei obiici potest & causa maioris criminis præfertur minori, quod prius delatum est, *l. 1. C. eod.*

Cap. VIII.

Defenditur vulgata scriptura l. 4. D. ad S. C. Turpil.

QVod Papinianus respondit in *l. 4. D. ad S. C. Turpil.* mulierem quæ destitit à delatione criminis iniuriæ propriæ non teneri S. C. Turpiliano. id ac si verum non esset quidam emendant ex *l. 1. §. accusatorem, eod. tit.* quod in ea dicatur Papinianus respondisse mulierem quæ destitit ab accusatione quam non iure instituit non suarum iniuriarum gratia, non teneri S. C. Turpiliano, quasi scilicet non potuerit Papinianus vtrumque respondere, mulierem quæ non iniuriæ propriæ vel quæ iniuriæ propriæ crimen post interpositam delationem desistens omisit non teneri S. C. Turpiliano. nam & vtrumque verum est, quia mulier quæ suam vel suorum iniuriam persequitur ex S. C. non tenetur subscribere in crimen, & calumniæ cum ea si non obtineat agi non potest *l. 2. C. de calum. l. 12. C. qui accus. non pos.* & consequenter non tenetur S. C. Turpiliano, excepto vno casu si turpiter depacta sit *l. pen. C. ad S. C. Turpil.* quia in S. C. Turpilianum non incidit is eave quo cum de calumnia agi non potest *l. in S. C. §. eos D. eodem.* quod non pugnat, vt vulgo opinantur, cum *l. abolitionem C. ad leg. Iul. de adult* quia in eius specie ponendum est cum marito qui vxorem accusauit adulterij iure mariti agi posse de calumnia, quia scilic. euidens erat eum calumniandi animo non bona fide accusationem instituisse. quo casu calumniæ periculum non euitat *l. si cum is §. vlt. D. ad leg. Iul. de adult. arg. l. 2. C. qui accus. non possunt*: nec pater etiam ipse qui iure patris accusauit, *l. pater, D. ad leg. Iul. de adult.* Sed si bona fide ad accusationem accesserit, ait demum vinci potest sine pœna calumniæ & desistere sine pœna S. C. Turpilliani vel legis Petroniæ,

Cap. IX.

An semper iudici teneatur iniuriarum is qui euentum sententiæ eius vendidit.

NOn quocumque modo quis vendidit litigatori sententiam iudicis, iniuriam iudici facere videtur, sed si tanquam daturus pecuniam iudici hoc faciat, vt ponitur in *l item apud §. idem ait, D. de iniur.* quia hoc modo venalem profitetur esse iudicem, & facile data pecunia posse corrumpi. Vulgo in *d. §. idem ait,* Velut laturus, quod semper agitur inter ementem & vendentem, vt intercessionis & operæ suæ certum pretium venditor ferat. sed rectius Flor. velut daturus pecuniam, vt in Digestorum Græca metaphrasi, ὡσανεὶ μέλλων παρέχειν τῷ ἄρχοντι χρήματα. quo casu fit iniuria iudici, non alio casu quolibet, quo ex hac causa venditor & emptor extra ordinem coërcentur *l. 19. C. de accus.* in qua commercij nomen satis designat emptorem & venditorem, non vt Græci posuere, mandatorem promissoremque impunitatis & factorem. Venditorem, inquam, intercessionum, venditorem fumorum, qualem alij plerique notarunt Imp. Alexandrum fumo necari iussisse, conuenientissima pœna, vt fumo pereat qui vanum fumum fecit, vt iure nostro igne consumitur qui incendium fecit.

Cap. X.

B *Non tantum acturum cum domino noxali iudicio, sed etiam seruum accusaturum criminaliter, agere ad exhibendum.*

CErtum est ei qui in dominum noxali iudicio experiri velit, dari actionem ad exhibendum *l. 3. §. si quis noxali, D. ad exhib.* At an etiam ei detur qui seruum criminali iudicio reum postulat, ambigitur. Accursius dari negat, cum tamen non minus hic iustam & probabilem causam habeat propter quam sibi seruum exhiberi desideret, quam is qui acturus est iudicio noxali, vt scilicet seruum componat cum testibus, vt præsentem accuset atque condemnet, qui absens nec damnari, nec accusari posset, sed adnotari tantum. Et vero aperte *l. 2. Cod. ad exhib.* ait, seruum criminis
C postulatum per ad exhibendum actionem à domino produci debere, quæ verba ad criminale iudicium spectare quo seruus conuenitur licet per se ipsa satis demonstrent, etiam omnino peruincit *l. 2. C. de accus.* quam cum illa esse coniungendam probat inscriptio & subscriptio, quæ in vtraque eadem est. Et vt dominum seruum defendentem *l. 2. C. de accusat.* sistere eoque nomine satisdare iudicio sisti *l. si seruum D. eodem l. 2. D de cust. reorum.* ita *l. 2. C. ad exhibendum* non defendentem dominum ait exhibere in iudicio seruum debere in quem aliquis edidit libellum inscriptionis vel exposuit querelam apud acta. Et eodem argumento inscriptionis & subscriptionis consimilis dicam *l. 1. C. de iniuriis*, quam vulgo accipiunt actiue & passiue, esse accipiendam actiue, vt si seruus alij fecerit iniuriam, iniuriarum criminaliter reus fieri possit, vt vel extra ordinem scilicet puniatur. quoniam
D legis Corneliæ pœna in eum non cadit.

Cap. XI.

Ad l. inter, D. de pub. iud.

REcte Acc. in *l. inter, D. de pub. iud.* hæc verba, Cognitione suscepta, sic interpretatur lite contestata, & Bas. μὴ προκατάρξει. nam ante litem contestatam non accusatur nec damnatur reus qui delatus est si absit per contumaciam, sed adnotatur tantum inter reos delatos, vt requiratur obsignatis bonis, *l. 6. C. de acc.*
E *l. vlt. D. de req. vel abs. dam.* & adnotatio edicto promulgatur, vt in eius notitiam venire possit, nec tamen ea adnotatio importat publicationem bonorū vel condemnationem, licet ab ea appellari possit, *l. 1. C. si pen. d. ap. mors int.* Sed adnotationem post annum sequitur bonorum publicatio & infamia *d. l. vlt. C. eod.* non capitalis condemnatio, *l. absentem §. aduersus, D. de pœnis.* At post litem contestatam fiabsit reus per contumaciam, hoc est vt ait *l. inter,* si per triduum per singulos dies ter citatus reus voce præconis, aut buccina quæ vocis similitudo est, non respondeat, condemnatur, nisi præsto sit qui eius absentiam excuset, & excusatio recipiatur. nam in iudicio criminali excusatorem absentiæ Senatus admittit. Per triduum autem per singulos dies ter citare est quod vulgo dicimus per tres breues dies. nec tamen secundum verba & mentem

tem *l. inter*, tres illi dies sunt nouem dies; vt omnes vulgo interpretantur, ita vt intra IX. dies ter citetur reus inter primam, & secundam, & inter secundam, & tertiam citationem intermisso spatio duorum dierum, quod spatium IX. dierum etiam male Imbertus vocat trinundinum, cum trinundinum constat XXVII. diebus. Triduum etiam nolo accipi pro triduo continuo, sicut nec in lege XII. tabul. de denuntiatione testimonij, tertios dies accipio pro continuis, sed pro trinundino, ita vt singulis tribus nundinis ter reus vel testis citetur nominatim, ad domum vel pleno foro, puta Ille, Ille, Ille, præsentibus vrbanis & rusticis qui nundinis mercatu solemni frequentes in vrbe conuenire solent. hoc est nono quoque die. Cicero *pro domo sua*. Quarta fit accusatio trinum nundinum prodita die quo die iudicium sit futurum. & ita Coriolanum lego apud *Plutarchum*, & *Dionysium libro septimo*, iuberi adesse εἰς τρίτην ἀγορὰν, hoc est trinundino, & leges quoque trinundino promulgari & confirmari, apud Ciceronem in *eadem oratione*, & Macrobium *l. cap. XVI. & III. cap. XVII.* vt & leges & denuntiationes quibus rei vel testes euocantur omnibus innotescant. Et ad trinundinū proxime accedit quod legimus in causis ciuilibus absentem tribus edictis euocari per singula edicta intermisso spatio X. dierum, *l. ad peremptorium & l. seq. D. de iud.* quod etiam fieri μετὰ τριῶν ἐκκλήσεων Græci ad eam legem adnotarunt, & confirmatur arg. *l. contra §. 1. D. de re iud.* Vt autem in ciuilibus causis, *l. liberto §. litem, D. de neg. gest.* ita cū criminibus absentia rei vel accusatorib⁹ post litem contestatam, accusari per alium potest. Rei, ne vt contumax damnetur eo crimine cuius factus est reus. Accusatoris, ne calumniæ damnetur, *l. inter*, cuius vtique damnatur si per contumaciam absit post litem contestatam, id est si tribus edictis vel denuntiationibus ter citatus non responderit nec excusatus fuerit, & reus absoluitur, recte non etiam si citra contumaciam absit. nam hoc casu sententia qua reus condemnatur vel accusator tanquam contumax absoluto reo, ex vna postulatione (vt ait *l. 4. C. de accus.* id est μονομερὴς, cui contrarium est ἐκκλήτου vel causa cognita) ipso iure nulla est, & ex integro causa agi potest apud eundem vel successorem eius, ad quæ verba *l. 4.* quasi se corrigat suppleri velim, quod magis est, arg *l. 1. C. de sent. præf. præt.* At si ante litem contestatam post inscriptionem accusator per contumaciam absit, non calumniæ damnatur, sed extra ordinem *l. 3. C. qui accus. non pos.* quasi S. C. Turpiliano vt *l. 2. C. ad S. C. Turpil.* aut grauius quam pœna S. C. Turpiliani, *l. absentem §. pen. D. de pœnis.* De reo autem absente ante litem contestatam, initio dixi satis.

Cap. XII.

Emendata l. Domitianus, D. ad S. C. Turpilianum.

Valde probo quod adnotatum legi in ora *l. Domitianus, D. ad S. C. Turpil.* loco horum verborum, ne iudicium finiatur, alias scribi, donec iudicium finiatur. hanc enim esse veriorem scripturam euidenter probat *l. 2. D. de cust. reor.* in qua Papinianus *libro de adulteriis*, æque ac Paulus in *d. l. Domitianus*, idem scriptum reliquit, Domitianum decreuisse abolitiones ex S. C. factas non pertinere ad seruum coniectum in vincula publica, subiecta ratione huiusmodi, Nam & lex ipsa prohibet eum absolui priusquam de eo iudicetur. vbi lex ipsa proculdubio est lex Iulia publicorum iudiciorum de qua Papinianus egit paulo ante, quæ seruum capitali crimine po-

A stulatum si indefensus derelinquatur, iubet in vinculis esse donec iudicium finiatur, aut quod idem est, vinculis solui cum vetat antequam iudicium finiatur. vnde vterque Papinianus & Paulus recte constituunc Domitianum rescripsisse & edixisse abolitiones factas ex S. C. non pertinere ad seruos qui lege Iulia iubentur esse in vinculis, donec iudicium finiatur. & ex S. C. in *d. l. 2.* non est ex S. C. Turpiliano, vt glossa notauit, quæ nec quid in ea sit, Lex ipsa, intellexit. quoniam S. C. Turpilianum non fuit de abolitionibus reorum, sed de accusatorum præuaricationibus & tergiuersationibus. verum ex S. C. intelligere non oportet, vt in *l. si interueniente D. ad S. C. Turp.* pro re nata facto, cum Senatus ob publicam aliquam

B lætitiam indicit ferias, & soluit reos vinculis eximitque reatu, quæ abolitio vt Domitianus constituit, pertinet tantum ad ciues qui sunt in reatu & in vinculis, non ad seruos. quia & hos lex Iulia iubet esse in vinculis donec de eis pronuntietur. & vero simile est Senatum qui abolitionem publicam concedit reis ob lætitiam aliquam, sentire de ciuibus non de seruis, nec ei curæ esse seruorum lætitiam.

Cap. XIII.

Constitutio Graca De cust. reorum.

C Non satis emendate iam à multis exposita est constitutio Iustiniani Græca de custodia reorum ad Menam P P. nam illo loco quo de seruis agitur carcere liberandis, id est condemnandis vel absoluendis intra XX. diem, pro σωφρονιζομένους ἢ τοῖς δεσπόταις παραδιδομένους, non coniunctim sed disiunctim scribendum est, ἢ τοῖς δεσπόταις παραδιδομένους, hac sententia, vt intra eum diem serui puniantur si noxij appareant vel si innoxij, absoluti domino si extet restituantur. Deinde alio loco quo agitur de liberis hominibus datis in carcerem, vt statim de eis pronuntietur si seditionis rei sint, quia scilicet seditionis causa moram non recipit *l. 6. §. hi autem in fi. D. de iniust. rup. test.* alia autem ex causa detenti vt datis fideiussoribus

D carcere liberentur, aut si satisdationem implere non possint, statim iudicentur, puta si ex causa ciuili vel criminali leuiore detenti sint, homicidij vero alteriusve criminis capitalis rei iudicentur intra dies XXX. & subiicitur, Si non hi qui sunt in carcere litem trahant sed condicio eius rei qua de agitur talis sit vt non possit finiri statim vel intra XXX. dies, tum detentos ex causa ciuili vel non capitali crimine, committi iuratoriæ cautioni. male ita scriptum est, ἐὰν δὲ μὴ χρεία πλείονος, &c. δεδόσθαι αὐτῷ ἐπὶ ἐξωμοσίᾳ, cum sit scribendum ἐὰν δὲ ἡ χρεία πλείονος, &c. δίδοσθαι αὐτοὺς ἐπὶ ἐξωμοσίᾳ. Sequitur in eadem lege reos homicidij

E factos ex relatione publicarum personarum, quales sunt stationarij, & curiosi, quod traho etiam ad quoscumque reos capitalis criminis carcere inclusos, intra sex menses iudicandos esse, si res non possit expediri intra dies XXX. nec committi fideiussoribus. Et publicas personas pari cum reo fortuna retineri vt *l. 7. C. de accus.* Reos autem factos ex accusatione & inscriptione solemni, quo loco est scribendum, εἰ δέ τις ἐγγεγραμμένος αἴτιος ἐγένετο τῆς ἀρχῆς, vel vt alias legitur, τῆς ἀρχῆς τοῦ κατηγορουμένου, fideiussoribus committi nisi præsumptio contra eos faciat, vel non inuentis fideiussoribus detineri in carcere, iudicium finiri intra annum. Biennium igitur quod præscribitur finiendis causis criminalibus *l. vlt. C. vt intra cer. temp.* dicemus tunc dumtaxat obseruari cum rei non dicunt causam ex carcere & vinculis, quod & *l. vlt. inf. de pœnis* confirmat.

Cap. XIV.

Breuis adnotatio ad l. Extrario quoque, D. de quaestion.

REcte Papinianus in *l. XVII. D. de quaest.* Extrario quoque accusante, quasi dicat, lege Iulia marito vel patre adulteram, vel adulterum iure mariti, vel patris (vterque accusare potest iure præcipuo intra LX. dies *l. 6. §. vlt. l. si adulteriam §. pen. D. ad leg. Iul. de adult. l. 6.* illo loco, reus vel rea & *l. 7. C. eodem*) sernos contra dominum interrogari posse, vt *l. patre, D. de quaest. l. 3. C. ad l. Iul. de adult. si postulaaerit §. haberi, D. eod.* Extrario quuque acculante etsi non lege Iulia ex Constitutionibus, tamen seruos contra dominum torqueri posse, vt seruos mulieris in caput B mulieris, seruos adulteri in caput adulteri, nimirum ex Constitutionibus D Marci & Seueri & Antonini, vt *l. 3. C. de quaestion.* ac similiter maito vel patre accusante adulteram non iure & priuilegio suo, sed post LX. dies iure extranei. quod *l. 6. C. ad leg. Iul. de adult.* significatur, dum ait ex Constitutione Dinorum principum non minus ad probationem sceleris quæstionem haberi posse de seruis vxoris marito accusante iure extranei, quam si ageret iure mariti. & Constitutionis hanc rationem reddit Papinianus *libro singulari de adulteriis*, quia non facile tale delictum sine ministerio sernorum admitti creditum est. Multa Constitutiones legi Iuliæ subrogarunt. nam & illud Constitutio Adriani sobrogauit, vt de seruis patris naturalis & seruis alienis quibuscumque in vsum mulieri datis quæstio haberi possit, & Constitutio Gra- C tiani, Valent. & Theodosij modum omissum lege Iulia in seruis mulieris, vt ij solum torqueantur quos mulier in ministerio & domi suæ habuit.

Cap. XV.

Differentia inter adulterum & adulteram.

ADultera constante matrimonio nec dum facto diuortio, à nemine accusari potest, nisi prius lenocinij marit᷒ reus postuletur *l. constante D. ad leg. Iul. de adult, l. XI. C. eod.* Adulter etiam constante matri- D monio ab extraneo accusari potest, etiamsi lenocinij prius maritus non postuletur, *l. vim §. 1. D. eod.* quo genere, vt ait *l. 30. C. eod* matrimonia nondum dirempta sæpe deturpantur. Recte, ab extraneo. nam à marito nec adoltera, nec adulter constante matrimonio accusari potest, *l. miles §. volenti, D. eod.* quam vt acciperem de marito mihi Basilica penitus persuaserunt, à quibus abest *d. §. volenti, sicut & d. l. XI.* Vtraque lex eadem ratione, nimirum quia *Nou. 117.* etiam constante matrimonio mulier à marito adulterij accusari potest, non ab extraneo, & consentit omnino cum Nou. Iustiniani *d. l. constante*, quæ ob eam rem nec à Basilicis abest. Hæc vero differentia efficit, E vt adultero accusando quinquennium continuum computetur à die admissi criminis, adulteræ vero accusandę sex meoses vtiles à die diuortii, *l. mariti §. sex mensium D. ad leg. Iul de adult. l. 3. C. eod. l. 1. §. accusationem D. ad S C. Turpil.* & notanda est illa quoque differentia temporum, in adultero quinque anni continui, in adultera sex menses vtiles, ita tamen vt oon egrediantur quinquennium continuum, *d. § sex mensium.* Communis est præscriptio quinquennii continui adulteri & adulteræ si sex menses vtiles trahantur in longius tempus. Propria adulteri pręscriptio quinquennij continui, & propria adulteræ præscriptio sex mensium vtilium, si sex mensium vtilium breuius sit A spatiom quam quinquennij continui. Fauet hac in re lex Iulia adulteræ plusquam adultero, data adulteræ breuiori præscriptione temporis & eius tractu longiore redacto ad finem quinquennij continui. Porro ex illis sex mensibus vtilibus, primi duo, id est sexaginta dies vtiles dantur marito vel patri ad accusandum iure mariti vel patris, reliqui quatuor menses vtiles ad accusandum iure extranei *l. 4. §. 1. D. eod. l. 6. C. eod.* excepto eo quod etiam iotra quatuor menses maritus admittitur, licet alias accusare non possit, vt Paulus scribit *lib. sing. de adulteriis*, & dixi *Obs. XVII. c. XXX. sed* satis inemendate, cum post allatam *l. 15 §. lex D. ad leg. Iul de adult.* ita scri-
„ bere debuerim, *Videlicet nisi de suo matrimonio vio-*
„ *late* querantur. nam de marito tantum accipienda
„ sunt hæc Pauli verba *libro sing. De adulteriis* iotra
B „ quatuor menses vtiles expertus (maritus scilicet
„ de quo ante dixerat) licet talis sit qui alias accusarę
„ non possit, vt libertus aut minor XXV. an. aut in-
„ famis, tamen ad accusarionem admittitur. & quod ait Paulus, vt libertinus, id ex Papiniani & cet. Quod aotem est in extremo eius capitis, De præscriptione autem illa IV. mensium, &c. obliterandum est.

Cap. XVI.

Retractatio l. vii. C. ad leg. Iul. de adult.

NOn idem omnino canetur *l. 7. C. ad leg. Iul. de adult.* quod rescripto Seueri & Antonini de quo C in *l. si vxor §. Diuus & § pen. D. eod.* nam ex eo rescripto qui postea maritus esse cœpit mulierem ex adulterio siue stupro quod ante commisit iure mariti accusare non potest, nisi sponsus eius fuerit admissi stupri tempore. & quod Paulus *libro singulari de adulteriis* ait, In vxorem adulterium vindicatur iure mariti, non etiam in sponsam, respicit ad legem Iuliam. Quod autem subiicit, Seuerus quoque & Antoninus ita rescripserunt, nimis concisum est, quoniam ambigitur vtrum dicat idem eo rescripto caneri quod lege Iulia, an ex eo rescripto in sponsa quoque adulterium ita viodicari. i. iure mariti. quæ interpretatio melior est. Ex constitutione autem *l. 7. C. eod.* qui postea ma- D ritus esse cœpit nec adulterum siue stupratorem ex adulterio aote commisso iure mariti accusare potest, nisi sponsus puellæ fuerit. & ita eam Constitutionem Thalelæus interpretatus est. Sed addit præterea puellam quoque ipsam agere in stupratorem posse pręsentibus curatoribus de stupro sibi illato cum esset virgo, videlicet etiamsi nulla vis adbibita fuerit. Non est necesse vt ponamus quod Basilica faciunt, fuisse virginem tenellam, impuberem, immaturam viro cum imminuta est. nam etiamsi in virginem adultam commissum sit stuprum sine vi, lege Iulia vindicatur, & quæri ea de re atque expostulare cum stupratore puella potest, licet vim nulla passa sit. In deintegratam quæ E virum experta est non maritum, id est quæ neque virgo neque vidua est, iure ciuili stuprum non committitur, aut impune committitur *l. si ea qua C. eod. tit.* nam quod ait *fœdissimam eod. tit.* ad pœnam tantum pertinet interdictarum nuptiarum.

Cap. XVII.

Differentia inter incestam & adulterium.

MErito quæri potest, an sicut cum incesto iunctum adulterium est serui torquentur in caput domini, *l. vim §. vlt. D. ad leg. Iul. de adult. l. si quis*

viduam, *D. de quaest.* qui non torqoerentur si de incesto tantum ageretur, torquerentur si de adulterio, ita si iocesto iunctum sit adulteriom duo simul abeodem voo tempore vnoque libello accusari possint, qui non posseut si de adulterio tantum ageretur, possent si de incesto tantum. Ego vero dicerem posse, quod sumere semper oporteat id quod in altero è duobus criminibus durius iura constituerunt. nam & simili modo si incesto iunctum sit adulterium, dicimus crimen non tolli præscriptione quinqoennij vel sex mensium *d. l. vim §. præscriptione*, qua adulterium simplex tolleretur, non incestum. Et his consequenter etiamsi iunctum sit incesto iuris ciuilis adulterium, dicerem ignorantiam ioris non excusare mulierem, quæ tamen excusat si de incesto iuris ciuilis tantum agatur, nou si de adulterio, qood semper iure naturali damnatur, *l. si adulterium cum incestu*, *D. eodem*. Cur vero incesti commune crimen aduersus duos simul ab eodem intentari possit, vt *l. 7. §. vlt. l. vim §. pen. eod.* adulterij non possit, *d. l. vim §. duos*, si quis quærat, dicam primum adulterij non posse, quia hoc lex Iulia nominatim vetat, *l. 8. C. eod.* In crimine autem incesti hoc nulla lex vetat, ideoqoe in eo sequimur ius commuoe, quo receptum est vt & si non cogatur quis plures simul ex communi crimine reos facere, *l. Diui*, *D. de accus.* possit tamen sua sponte, *l. 1. C. si reus vel accus. mor. fuer.* nam & similiter in crimine adulterij serui torquentur in caput domini, qoia hoc lex Iulia permisit nominatim, *l. si postulauerit §. haberi*, *D. de adult. coër.* In crimine autem incesti vel stupri non torquentur, *l. 4. & 17. D. de quaest.* quia id in eo nulla lex permisit specialiter, & ideo sequimur in eo ios commune. Cur vero lex Iulia in adulterio noluerit ius commune seruari, hoc est, ambos ab eodem simul deferri, ratio non bæc est, ne traducatur par amautium, com traduci possit à diuersis, alio scilicet accusante adulterum, alio adulteram, sed vt cohiberetur hac in causa nimium studium vnius accusatoris qui vno reo contentus non est. nec enim ex lege Iulia tam acerba est huius criminis executio quam ceterorum criminum. nam & breuitate temporis constringit crimen, & variis præscriptionibos eludi patitur, & minores XXV. an. qui ad alias accusationes admittuntur ab ista repellit, & iudicium adulterij capitale non facit.

CAP. XVIII.

De pœna adulterij, & sententia l. castitati, C. ad legem Iul. de adult.

Lege Iulia adulterij pœnam capitalem non esse, id est neque mortem esse, neque deportationem facile credo, tum quod, vt paulo ante docui, ex ea lege adulterij non est tam seuera execotio quam ceterorum criminum, tom etiam quod Græci interpretes scribunt ad *l. transigere*, *C. de transactionib.* adulterium nou esse capitale κατὰ τοὺς παλαιοὺς νόμους καὶ τὰς ἐν τῷ Ἑρμογενιανῷ καὶ Γρηγοριανῷ διατάξεις. Sed dico hoc non necessario efficere caput legis Iuliæ, quo vetamur adulterij damnatam ducere vxorem vel reducere, quia addi potest condicio quæ additur in *l. castitati*, *C. ad leg. Iul. de adult.* Si qoocomqoe modo capitalem pœnam euaserit, gratia scilicet vel legis auxilio, vt *l. denuntiasse §. vlt. D. eod.* Exemplis etiam sumptis ex auctoribus si quis vtatur quibus doceat relegatos fuisse plerosque adulteros & adulteras, contra ego proferam & alia, quibus probabo etiam plerosque fuisse morte multatos etiam ab ipso Aug. auctore legis Iuliæ, vt Iul. Antonium & alios quosdam apud Dionem LV. Melius vero id probari posse arbitror ex *l. si quis*

A *viduam*, *D. de quæstionib.* qua duplex crimen incesti & adolterij deportatione vindicatur, qooniam argomentum præbet vt dicamus simplex adulterium vindicari miuore pœna quæ post deportationem vtique relegatio est, vel datio in opus publicum, vel publicatio dimidiæ partis bonorum. Idem etiam bellissime probari potest ex eo quod lenocinij pœna quæ eadem est quæ adulterij, in milite exauctoratio & deportatio est, *l. 7. §. vlt. D. ad leg. Iul. ma.* qoo satis demonstrator in pagano adulterij crimen lenius puniri. ac præterea ex eadem *l. miles §. ea qua*, quod recepta inter reas, absens defeodi uon possit. quia scilicet vt absens defendatur hoc tantum permissum est in iudiciis
B capitalibus, vt ostendam *cap. 20.* Item ex eo quod quæ ratio redditur de accusatione suppositi partus non differenda propter impuberem filium, quia verisimile est matrem ex fide causam suam defeosuram cum periculum capitis subeat, *l. 1. C. ad leg. Cor. de fal. l. 1. §. vlt. D. de Carb. edic.* sane eadem de adulterio non redditur, quæ reddi posset si capitale foret, *d. l. miles §. defuncto*. Nec tameu ideo nego quandoque adulteros fuisse capite damnatos vel extra ordinem motu principis, vel causam quadam atrociore ad scelos adulterum compellante, vt ipsomet Augusto in Iolio Antonio, qui solebat cum Iulia. Certe Imp. Alexander in *d. l. castitati*, quod soo tempore inciperent exo-
C lescere adulterii pœnæ & lex Iulia dormire, vt Satyricus ait, sicut Appianus *in Lybico*, νομάδων οἱ νόμοι τίμιοι, ipse ait castitati & disciplinæ suorum temporum cooocnire vt lege Iulia damnata in legitimis pœnis perseueret, quod est vt eam sequaotur pœnæ, non quas lex Iulia sanxit, sed etiam capitales si res ferat quas ad legem Iuliam nonnulli priucipes subrogarunt. Satis est pronuuciari, Illam in legem Iuliam de pudicitia peccasse videri. Pronuntiationem hanc tacite sequuntur pœnæ legitimæ & vsitatæ *l. si præses*, *D. de pœnis*, *l. vim*, *in prin. D. de adult. coër. l. 1. §. nam si quidam*, *D. ad S. C. Turpil.* Vsitatiores aotem significat *l. castitati*, Alexandri tempore aut sane paulo ante Alexandri tempora fuisse capitales & ideo subiungit,
D eom qui forte non damnatam capite quæ caso quodam euaserit capitalem pœnam duxerit vel reduxerit tanquam lenonem relinqui pœnis legis Iuliæ quæ mitiores sunt. Et huic coustitotioni Alexandri addi velim quod est in extremo *l. 30. eodem tit.* sacrilegos nuptiarum gladio puniri, & quod *l. transigere*, *sup. de transf.* adulterium esse capitale crimen, & quod *l. 4. C. Th. quor. appell. non recip* sacrilegos nopciarum tanquam manifestos parricidas esse puniendos, & quod *l. 2. C. Th. de iud. reliq.* vt maiestatem læsam, homicidium, veneficium, raptum, ita adulterium capite esse luendum, & quod auctores multi qui sub Imperatoribus fuerunt, adulterii crimen capitale fecerunt. Arnobius *IV.* Adulteria legibus vindicant & capitalibua adficiunt eos pœnis quos in aliena comprehenderint
E fœdera genialis se lectuli expugnatione iecisse. Apuleius *IX.* Ne iuris quidem seueritate lege de adulteriis in discrimen vocabo capitis. Saloianus *VII de prouid.* Addiderunt ad libidinem comprimendam seueras pudicitiæ leges, decretorum gladio impudicitiam coërcentes, vt puritatem vtriusque sexus & domi connubii seruaret affectus & in publico metus legum. Et sub Valentiniano Ammianos Marcellinus *XXVIII.* Cethegum Senatorem adulterii reum delatum periisse abscissa ceruice, & originis altæ feminas complures. Ergo lege quidem Iulia adulterium noo est capitale, sed decretis qoorumdam principum in quibusdam, ac tandem generalibus Constitutionibus Theodosiani & Iustiniani Codicis in omnibus factum est capitale.

CAP. XIX.

Explicatio l. De crimine, C. ad legem Iul. de adult.

IMp. Alexander *l. 10. C. ad leg. Iul. de adult.* De crimine, inquit, adulterij pacisci non licet. Non licere id dicitur quod lege aliqua exceptum & vetitum est. M. Tullius *pro Balbo.* Si exceptio facit ne liceat, ibi necesse est licere vbi non est exceptum. Non licet igitur, id est lex Iulia vetat pacisci vel transigere cum reo accusatorem adulterij. Liceret pacisci si lex non excepisset, sicut de alio crimine capitali pacisci licet, *l. transigere, C. de transf.* quia omnis est honesta ratio tuendæ vitę, *l. 1. D. de his qui sibi mor. consc. l. vlt. D. de praeu.* At nō licet, quia id lex Iulia excepit, nec ea exceptio Constit. abrogata est, quæ eius criminis pœnam capitalem fecerunt. Pœnam enim legis non capitalē, mutarunt in capitalem, vt docui superiore capite, exceptionem tamen illam non abrogarunt. hinc fit, vt plenius docui libro superiore capite penultimo, & *lib. VI. c. XI.* vt & si hodie adulterium sit capitale, non possit tamen de eo transigi, sicut nec receptus adulterij reus, hodie absens defendi potest, licet crimen factum sit capitale, qua de re obiter præcedenti & specialiter sequenti capite. Merito autem id exceperat lex Iulia ne liceret de adulterio transigere, quia ex ea adulterium non est capitale, & turpe est pacisci de crimine non capitali, *l. siquidem, C. de cont. stipul.* & in criminibus quæ capitalia non sunt, id est quorum pœna mors non est, par, vt ait *d. l. 10.* est delictum accusatoris præuaricatoris, id est qui se vinci patitur cum reo ex compacto habito colludio, & rei fugientis veritatis inquisitionem. Sic emendaui *VI. c. XI.* & probaui etiam obtrectatoribus. Par autem est delictum vtriusque, quia vterque pari pœna punitur. At hodie adulterio facto capitali nec tamen de eo permissa transactione, dicemus in aliis criminibus capitalibus, vt Græci vertunt stilum *d. l. 10.* non esse par delictum accusatoris præuaricatoris & rei fugientis veritatis inquisitionem. Præuaricatorem enim puniri. Reum qui transegit & se pecunia aliave pactione redemit, non puniri. In adulterio autem vtrumque puniri & par esse vtriusque crimen, vt *l. 23. C. eodem.* Sequitur in *d. l. 10.* eum lege Iulia puniri qui pro comperto stupro pretiom accepit. qua in parte non vt priore de accusatore loquitur, sed de eo qui deprehendit adulterum, & dimittit accepta vel promissa pecunia, quo casu non punitur adulter qui se redemit ne proderetur vel occideretur, quia iudiciom non corrupit, sed qui accepit pretium is solus punitur, *l. mariti §. plectitur, D. eod. l. nec timorem & seq. D. de eo quod met. cau.*

CAP. XX.

Etiam receptum inter reos capitales per procuratorem vel alium quemlibet suscipientem causa defensionem defendi posse.

QVod ait *l. 3. C. de accus.* reos capitalium criminum absentes etiam per procuratorem defendi leges permittere publicorū iudiciorū, vulgo accipiunt de absentia reorum tantum vt possint redditis iustis causis defendi & excusari, non etiam integra causa agi. quæ interpretatio coacta nimis est & improbabilis. nec enim si de absentia tantum excusanda sensisset, absolute dixisset, Defendi. quo verbo significatur plena defensio & vero apertissime *l. seruum §. publice, D. de procurat.* publice vtile esse ait absentes à quibuscumque defendi. nam & in capitalibus iudicijs defensionem dari. Itaque vbicumque absens quis damnari potest (damnari autem absens potest is quo cum præsente lis contestata est, *l. inter, D. de pub. iud. l. 4. §. penult. D. ad leg. Cornel. de sic.* quia & inter reos recipi *l. adulteram, C. ad legem Iul. de adult.*) ibi quemuis verba pro eo facientem & innocentiam excusantem audiri æquum esse, & ordinarium admittere, id est legitimum, nimirum quia hoc permittunt leges publicorum iudiciorum. & hoc apparere ex rescripto Imperatoris nostri, id est Alexandri Seueri in *d. l. 3.* Quæ omnia verba tam ampla tamque aperta de innocentia excusanda, coangustare vel conuertere ad absentiam apte non possis, cum eo quod absentia ex S. C. excusatur, *l. penul. D. de pub. iud.* non lege publicorum iudiciorum. Sed obseruandum est *d. l. 3. & d. §. publice* loqui tantum de capitalibus iudiciis & de reis capitalium criminum, id est de receptis inter reos capitalium criminum lite contestata, qui soli absentes damnari possunt, vt ante dixi, & dicam sequenti capitulo. nam recepti inter reos iudicio publico non capitali, veluti adulterij, absentes defendi non possunt *l. miles §. ea qua D. ad legem Iul. de adulter.* In iudiciis tantum capitalibus publice vtile & æquum est admitti quemlibet defensorem qui eius qui reus factus est quique absens damnari potest, nec salutis suę vllam curam habet commiseretscat, & pro eo verba faciat, sicut & pro eo qui ducitur ad supplicium cuilibet appellare licet *l. non tantum D. de appel.* nam & ita Sthenio Thermitono reo capitalis criminis legimus cognitorem qui quasi procurator est, datum vel adscriptum apud Ciceronem de iure dicendo *in Verrem.*

CAP. XXI.

Inchoare crimen, reum facere, agere, deferre, petere, postulare, referre, vel recipere inter reos, facere requirendos.

CRimen inchoatur litis contestatione, vt Græci & Latini tradunt in *l. adulteram, C. ad leg. Iul. de adult.* recte. Perficitur damnatione, *l. 14. insi. D. de bon. lib. l. 1. C. vbi de crim. agi op.* Et ante litem contestatam nemo absens inter reos recipi potest ex Constitutionib. iure aut more veteri etiam lite non contestata reus absens postulari poterat. quod est inter reos recipi, vt *lege vim §. in matrimonio, D. ad leg. Iul. de adult.* & in aliis auctoribus sępe. quod fit querela deposita apud acta *l. 8. C. de accus.* vel libello accusationis, delationis, inscriptionis, *l. mariti §. pen. D. ad leg. Iul. de adult,* sine iudicio. aliud enim est postulare reum, aliud iudicium exercere *d. l. mariti §. quinquennium,* aliod postulatio, aliud accusatio *l. si adulterium §. vlt, eod.* Postulationem rei iudiciom sequitur, quod olim sæpe etiam in absentem relatum in reos exercebatur & peragebatur. denique licebat etiam absentis nomen in reos referre, quod & Verres, & pater, & amici eius licere contendebant & fieri solere in causa Sthenij Thermitani, & ita esse argumento est lex Memmia apud Valerium Maximum, & lex Iulia de adulteriis quæ excipiunt tantum eum qui Reip. causa abest *l. si maritus §. legis, D. eod.* quod & generaliter exceptum est in *l. hos accusare, D. de accusat.* eoque iure refert M. T. in Iurisdict. Siciliensi, C. Dolabellæ rescissam damnationem fuisse, quod reus factus esset cum ei legatio Romamà suis ciuibus esset data. Hodie absens non refertur inter reos nisi inius vocatus & exhibitus & in iure cum eo lis contestata fuerit, quod fit proposita & fūdata accusatione & interrogato auditoq; reo & excussis præscriptionibus quę reo competāt

l. si maritus §. præscriptiones, D. ad leg. Iul. de adult. veluti excussa præscriptione temporis intra quod accusatio proponenda est, excusso iure accusatoris, *l. adulterij, C. eod.* atque ita inter accusatorem & reum à iudice cognitione suscepta, *l. inter, D. de pub. iud.* quo genere nec alio quoquam nisi extra ordinem etiam accusator reum accusare, agere, facere, petere dicitur. Notus est omnibus locus ille Asconij Pediani quo scribit reum fieri cum in iure legibus interrogatur, accusatore obiiciente crimen, & reo vel tacente, quo casu taciturnitas pro confessione habebatur, vel negante, & accusatore petente diem inquireudi criminis, post quam litis contestationem, vt idem ait, instituebatur accusatio. vbi instituebatur, id est instruebatur probationibus, vt *l. 2. §. vlt. D. ad leg. Iul. de adult.* accusationem probationibus instituente atque muniente, & *l. ex libero §. vlt. D. de quæstionib.* Causam tuam aliis probationibus instituere debes. & sane illo etiam Asconij loco Budæus legit, instruebatur. Neque tamen instruebatur statim, sed eo demum quem quis reum fecisset lite contestata, à iudice relato in reos. Cor. Tacitus 2. *An.* Crimen & accusationem tanquam aduersus receptos iam reos instruebat. Dico autem eum quo cum lis contestata est, etiamsi postea abesse cœperit, referri posse inter reos, *d. l. adulteram.* Imo & damnari citatum per triduum, *d. l. inter.* quia vix est vt inter reos recipi possit qui non & damnari vel absolui, hoc est reus peragi possit, nec vllus vnquam fuit receptus intet reos, quin & peractus fuerit perseuerante accusatore. Quid igitur fiet illo cum quo lis contestata non est vel cui denuntiatum nunquam est crimen, sed delatus tantum & postulatus est [illegible]? Et hunc non dicam inter reos recipi posse, quoniam si posset inter reos recipi, & damnari posset. atquin damnari non potest, *l. absentem, D. de pœnis, l. 1. D. de req. vel abs. dam.* ergo nec inter reos recipi. Non dicam ergo simpliciter hunc recipi inter reos, sed adnotari requirendum vt *l. 6. C. de accus.* adnotari inter reos requirendum, vt *l. vlt. C. de req. reis*, hoc est fieri requirendum, vt *l. 1. C. eod.* vtque Græci loquuntur in *d. l. adulteram*, non fieri reum, non accusari. requisitum vero & inuentum exhibitumque, tum demum iudicio accepto accusari & fieri reum & recipi in reos. promiscue dicimus referre & recipere inter reos & in reos, vt *d. l. hos accusare, §. hoc beneficio*, quæ eleganter docet etiam in reos receptos, si interueniat abolitio publica, non posse repeti post XXX. diem, si intra eum diem Reip. causa abesse cœperint, atque ita absens Reip. causa nec repeti reus aut inter eos referri potest. Ex his vero patet eos tantum fieri requirendos quibus cum lis contestata non est. & male recipere inter reos in *d. l. adulteram*, Græcos interpretari, facere requirendum, quia non qui reus factus est, sed qui nondum factus est reus, fit requirendus. Reus proprie fit litis contestatione & relatione inter reos, vt *l. 5. D. de pub. iud. l. 2. §. extraneus, D. ad leg. Iul. de adult.* Improprie etiam factus reus dicitur qui tantum postulatus est oblato libello accusatorio, vt *l. pen. D. ad S. C. Turpil.* quę diuisio significationum conciliat *d. l. pen. cum l. si interueniente, eod. tit.* hoc modo, vt abolitio publica pertineat ad receptos inter reos, non ad postulatos. Eadem est ambiguitas in verbo, *Deferre.* nam & delatus dicitur is quo cum lis contestata est, *l. 2. §. qui hoc dicit D. ad leg. Iul. de adult.* & is contra quem oblatus est libellus accusationis.

Cap. XXII.

Etiam adulterij accusationem hodie esse publicam soluto matrimonio.

Quod Constantinus in *l. XXX. C. ad leg. Iul. de adult.* permittat adulterij accusationem quinque personis tantum, marito, qui ceteris præfertur omnibus, patri, fratri, patruo, auunculo, non ex eo statim inferendum est ex lege Constantini adulterij iudicium non esse publicum. nec enim hoc ita generaliter definit Constantinus, sed id tantum specialiter vt constante matrimonio adulter qui olim ab extraneo quolibet accusari poterat etiam marito prius non postulato lenocinij, *l. vim §. 1. D. eod.* atque etiam adultera marito prius postulato lenocinij, *l. constante, D. eod.* hodie non possit accusari, ne bene conueniens matrimonium temere à quolibet infametur sed à patre tantum vel fratre vel patruo, vel auunculo, quos verus dolor & familiæ dedecus ad accusationem impellit, extraneum autem non dolor, sed vt commune odium delictorum, vt *l. vlt. C. Th. de rap. virg.* vel audaciæ proteruitas. Constante igitur matrimonio hi tantum post maritum ad accusationem adulteri vel adulteræ admittuntur, pater mulieris, frater, patruus, auunculus. Maritum etiam Constantinus admittit manente matrimonio si vxorem ream faciat ex suspicione, quia suspectam in matrimonio retinere non prohibetur, *l. 2. C. eod.* & hunc casum dumtaxat exprimit Constantinus, quia nullus alius existit quo possit retentam in matrimoniu maritus accusare adulterij, *l. XI. C. eod.* Vnde ita colligamus, Maritus suspectam adulterij accusare potest, Atquin suspectam tantum adulterij neque deprensam retinere potest. quod quis non iure trahat etiam ad adulterum, vt æque ex suspicione à marito accusari possit, suspecta vxore retenta in matrimonio? Quod igitur ait ea lex, vel eam si tantum suspicatur &c. recte dixeris falsam disiunctionem siue παραδιάζευξιν esse. Diuortio autem facto crimen adulterij etiam hodie inter publica recte referri.

Cap. XXIII.

Ad l. Eum qui C. ad leg. Cor. de sic.

Quod cauetur *Nou. Valentiniani De. hom. ca. fac.* impunitum non relingui homicidium quod quis casu quodam fecit vel suæ vitæ tuendæ causa, idem etiam olim obtinuisse, nempe vt homicidij casu facti indulgentia peteretur à principe non simplex quidem, sed cum adnotatione principis, vt *eadem No.* continetur, manifesto probat *l. eum qui, C. ad leg. Cor. de sic.* iu qua principes Diocletianus & Maximianus eum qui ictu calcis mortis occasionem se præbuisse probauit non dolo malo, absolui iubent, secundum id quod nostra, inquiunt, adnotatione comprehensum est. vbi Accursius non intelligit quid sit adnotatio. Sed manifestum est, adnotationem esse indulgentiam admissi criminis subscriptam principis manu. Scripta lex est ad præsidem prouinciæ, vt inscriptio demonstrat quæ in fragmentis Codicis Gregoriani talis est, Habe Agatho K. N. quia eam salutationem solent præmittere principes cum ad iudices scribunt, vt docui *Obs. I. r. XV.* & Agathonem igitur præsidem prouinciæ iubet absoluere eum qui probauerit se ictu calcis occidisse non dolo malo, secundum id quod nostra, inquit, adnotatione com-

prehensum est, id est indulgentia quam occisori concessimos, sine qua homicidium casu factum noo omnino impunitum remanere debet. Homicidium autẽ factum dolo malo valde placet quod definit supradicta Nooella, nec adnotatione principis remitti posse. Plures sunt in Codice leges eorundem Imperatorum ad illom Agathonem scriptæ, *l. 15. C. de pœnis, l. 22. C. de prob. l. 31. C. de euict.* in quibus omnibus iosceriptio eodem modo restituenda est.

Cap. XXIV.

Vitium interpunctionum in l. 1. §. vlt. D. de Carb. edic.

Defuncto marito relicta vxore & filio impubere si nondum filio impuberi mota quæstione bonorum paternorum, mater rea postuletur suppositi partus, propter filium impoberem non differtur accusatio in tempus pubertatis ex rescripto Seueri & Antonini, *l. 1. C. ad leg. Corn. de fal.* quia, vt ait, verisimile est matrem ex fide causam suam defensuram cum periculum capitis subeat, quam rationem & Constitutionem Vlpianus his verbis expressit io *l. 1. §. vlt. D. de Carb. edic.* Cum mater rea postulatur, vtique integra fide & maiore constantia causam defensura, recenti tempore dubium non est cognitionem fieri oportere. Sic enim ea verba distinguenda & interpungenda sunt, vt fit sensus: Cum mater subiecti partus rea postulatur, quia certe integra fide & maiore constantia quam pupillus fide statu cum eo principalis quæstio esset, causam suam defensura est cum de capite eius agatur (est enim capitale sobiecti partus crimen) ideo recenti tempore, id est in præsenti, vt ait *l. 2. eiusd. tit.* in recenti, *l. si diutino, D. de pœnis, l. sicre-ditores, D. de reb. auct. iud. poss.* re non dilata in tempus pubertatis de crimine subiecti partus cognoscendnm esse: qood autem additur in *d. §. vlt.* damnata muliere poerum excludi bonis defuncti, pugnat cum regula iuris, vt res inter alios iudicata aliis non noceat. Sed nihil ea nos mouere debet: nec enim est perpetua, *l. sæpe, D. de re. iudic.* & hoc casu fallit, quia & si lis cum muliere non cum puero fuerit, tamen iudicium mulieris, pueri manifestum præiudicium est, quia palam iudicatum est, non esse cum defuncti filium. quamobrem non potest oon nocere iodicatum volenti agere de bonis defuncti tanquam patris.

Cap. XXV.

Non semper criminalem actionem præferri ciuili.

Regola iuris est, ciuili quæstione in criminalem vel criminali in ciuilem incidente, vel vtramqoe iudicem vna sententia terminare, *l. pen. C. de ord. iud.* vel prius iudicare de criminali vt pote maiori quam de ciuili, *l. vlt. C. eod. l. adulterij, C. ad legem Iul. de adult.* Regula est, quia ita sæpe fieri ait *d. l. vlt.* & ex his quę sæpius fiunt, regulæ iuris constituuntur. Semper fieri non dicit, nec indistincte. nam regula tantum locum habet cum non ex eadem causa ciuilis & criminalis actio nascitur. Cum enim nascuntur ex eadem causa seruatur regula à plerisque recepta qoæ ponitur in *l. 4. D. de pub. iud. l. 1. C. quan. ciu. ac. cr. praiud.* vt altera actio alteri præiudicet, id est vt hac vel illa prius agi possit, uon etiam vt postquam vna actum est, res iudicata noo possit altera retractari. Et cum non ex eadem causa nascuntur, etiam verum est in criminale iudicium plagij incidente quæstione pro-

A prietatis, & in crimen adulterij quæstione status, prius ciuilem quæstionem expediendam esse, *l. 8. C. ad leg. Fab. de plag. l. quoniam, C. ad leg. Iul. de adult.* Et quamuis olim secundum illam regulam obtinuerit concurrente crimine falsi com ciuili actione instituta alia de re qoam de falso, suspendi ciuile iudicium quoad criminale finitum fit, *l. 2. C. Th. ad leg. Cor. de fals.* & huios rei argumentum præstet contrarius sensus *l. 20. C. eod.* atque etiam *l. 11. & l. 2. eod.* tamen ex *d. l. 2. C. Th. eod. tit.* psins de quæstione ciuili iudicandum est quam de crimine falsi, vt puta si apud iudicem datum actum fit ex testamento, vel chirographo, vel rei vindicatione actore proferente instrumeotum auctoritatis, & contra obiectum fit

B crimen instrumenti falsi, non ideo iudex abstinere debet cœpta cognitione ciuili de legato, vel pecunia credita, vel de dominio. & hoc Iustinianum approbasse indicart verba *l. pen. C. eod.* quæ transduxit ex *d. l. 2. Tunc quæstione ciuili per sententiam terminata.* quæ scilicet al.a de re erat, exempli gratia de credita pecunia.

Cap. XXVI.

Explicatur locus difficilis de actione furti & legis Fabiæ Constitutione in l. 1. C. quan. ciu. act. cr. praiud.

Accursius in *l. 1. C. quan. ciu. act. cri. praiud.* qoo loco dicitur in eodem genere haberi furti

C actionem & legis Fabiæ constitutionem, male separat actionem furti à causa legis Fabiæ, cum sicut tota lege confertur actio ciuilis cum criminali, veluti vi bon. raptorum, aut interdictum Vnde vi priuatum ciuile, q; iudiciũ cũ ex crimine lege Iulia de vi, interdictũ de tabulis testamenti exhibendis, cum crimine legis Corneliæ testamẽtariæ, actio de operis patrono debitis, cum crimine ex lege Visellia, & actio ciuilis de fide instrumenti, cum criminali ex Senatusconsulto, & ostenditur alteram altera non consumi, ita debeat actio furti conferri & committi cum crimine ex lege Fabia. nam si separatim accipiatur de furto agi ciuiliter & criminaliter, sane non est verum altero iudicio alte-

D rum non consumi, *l. interdum §. qui furem, D. de furt.* qoia de furto criminaliter agitur extraordinario iudicio non poblico, nisi de peculato, sacrilegio & repetundis *d. l. 1.* vt Pileus sentit recte. regula pertinet tantum ad publica iudicia quæ concurrunt cum priuatis ex eodem facto. Verius igitur est, conferri actionem furti cum cimioe ex lege Fabia de plagiariis, & in *l. 4. D. de pub. iud.* actioni furti respondere legem Fabiam, sicut actioni legis Aquiliæ, vel etiam ciuili internecini, de qua in *l. 14. C. Th. de accus.* legem Corneliam de sicariis, actioni vi bonorum raptorum, & interdicto Vnde vi legem Iuliam de vi, interdicto de tabulis exhibendis legem Corneliam testamentariam. At dices, Non potest concurrere actio furti cum crimine plagij, quia plagium sine furto fit, *l. 10. C. de fur. l. pen. D. ad legem Fab.* & melius conferretur

E cum eo crimine actio serui corrupti, vt *l. 5. D. eod.* vel interdictum de libero homine exhibendn, vt *l. 3. D. de lib. ho. exh.* Contra dicam, cum actione serui corrupti concurrere etiam actionem furti vel ratione rerum domini quas fugitiuus pertulit ad plagiarium, vt *l. Neratius §. quamuis, D. de ser. corr. l. 12. C. ad leg. Fab.* vel quia etiam is qui fugitiuum celat fur est, *l. 1. D. de fugit, l. qui seruo §. vlt. D de fur.* quod etiam belle confirmat *l. si quis vxori §. si fugitiuum, eod.* & hac ratione fieri vt actio furti concurrat cum crimine plagij, nec altero iudicio alteri præiudicetur. hoc est vt siue ciuili siue criminali prius actũ sit, nihilominus

nus quod iudica tum erit altero iudicio retractetur, vt ait *d. l.* 1. quom odo etiam ſunt accipienda verba *l. inde Neratius* §. *ſi dolo, D. ad leg. Aquil.* Ambigua enim ſunt. Nam & ita accipi poſſunt, vt alterum quodcumque libuerit, prius experiri & iudicare liceat, ciuile vel criminale, ſicut *l.* 4. *D. de pub. iud.* Sic diuerſo ſignificatu verum erit, priuatum publico non præiudicare & priuatum publico præiudicare. & hoc poſteriore ſenſu certum erat publicum quod ſit maioris momenti priuato præiudicare poſſe non æque erat certum an priuatum publico prȩiudicare poſſet. Sed & hoc plerique probauerunt; non tamen omnes, vt ait *d. l.* 1. C. *quan. ciu. ac. & l.* 2. §. 1. *D. vi bon. rap.* videlicet ſi priuatum iudicium ad rem familiarem pertineat, non etiam ſi ad vindictam proinde ac publicum. quia tunc de publicu prius agi & iudicari oportet aut qui præfeſtinarit agere priuato, non poteſt poſtea agere publico.

Cap. XXVII.

Species l. 1. C. de cr, exp. hered.

NEque Latini, vt arbitror, neque Græci interpretes tenent rationem & ſpeciem *l.* 1. C. *de cr. exp. hered.* quæ talis eſt. Duo ſunt coheredes & in hereditate arca communis quam poſſidet extraneus quidam, in arca ſunt res quædam mobiles quarum inſpiciendarum copiam poſſeſſor coheredibus fecit, ſed claues arcæ tradidit vni, ex eis non vtrique, id eſt in vnum tantum ex eis arcæ & rerum quæ in ea ſunt poſſeſſionem tranſtulit. Clauium traditio tranſlatio poſſeſſionis eſt, *l. clauibus, D. de cont. emp. l.* 2. *C. de per. & com. rei vend.* Non pono coheredem coheredi arcæ claues tradidiſſe, quia hoc poſito fruſtra quæreretur de crimine expilatæ hereditatis quod non intendi e heres poſſeſſor rerum hereditariarum & quia etiam lex non ait coheredem ſe claues tradidiſſe cuheredi, ſed claues traditas profiteri. Non pono depoſuiſſe coheredem penes coheredem, ſed extraneum tranſtuliſſe poſſeſſionem in vnum ex coheredibus. Vnde quæritur eo retinente arcam cum rebus omnibus & ſibi habente in ſolidum, an alter cui tradita poſſeſſio non eſt, ei poſſit intendere crimen expilatæ hereditatis. quod lex negat, quia ſocietatis ratio vetat ne coheres coheredi hoc crimen intendat, *l.* 3. C. *fam. erc.* aut furti *l. mariti, D. pro ſocio*, quæ eadem etiam vetat vxorem hoc crimine accuſari. Societatis inquam, ratio, non quod ſatis ſit coheredi conſultum iudiciu familiæ erciſcundæ. quia huic crimini locus eſt etiam ſi ſuppetat alia actio quæ non pœnam, ſed rem perſequatur, veluti ad exhibendum aut petitio hereditatis, *l.* 2. *&* 3. *D. exp. hered.* ergo etiam ſi ſuppetat actio familiæ erciſcundæ. nec enim *d. l.* 3. dum ait crimen expilatæ hereditatis fruſtra intendi coheredi, cum iudicio familiæ erciſcundæ indemnitati proſpiciatur, hoc ſimpliciter ſignificat, ideo fruſtra intendi quod competat actio familiæ erciſcundæ, ſed quod res fuerint communes tanquam inter ſocios conſortes, in quarum diuiſione de qua agitur iudicio familiæ erciſcundæ damni ratio haberi poſſit, vt *l.* 19. C. *eod tit.* Denegato autem crimine expilatæ hereditatis, *d. l.* 1. coheredi ſi eas res à coherede vindicaturus eſt pro ſua portione iudex familiæ erciſcundæ dat actionem ad exhibendum, cui ſi reus opponat compenſationem pretij, puta aliarum rerum hereditariarum quas actori concedat totas in vicem earum quas ipſe habet, vt fit l. Mæuius §. *arbiter D. fam. erciſ. l.* 3. *C. com. diuid.* lex ait non ideo eſſe repellendum actorem, ſed non habita ratione inductæ compenſationis rebus exhibitis familiæ erciſcundæ actionem exerceri poſſe quam vocat directam, id eſt, principalem, cuius veluti prȩparatio fuerit actio ad exhibendũ, vt *l.* 3. §. *ibid. D. ad exhib.* dicitur oppoſita actioni ad exhibendum exceptione obſcuriori vel quæ habeat altiorem indaginem, veluti compenſatione non liquida, rem eſſe differendam in directum iudicium, id eſt principale iudicium in rem vt *l. ſi quis hominem D. eod.* re inter.m exhiberi iuſſa.

Cap. XXVIII.

De l. 1. C. de quæſtion. iterum.

IN ſecunda parte *l.* 1. *C. de quæſtion.* proponitur differentia vna inter cauſas criminales & pecuniarias, quæ quodammodo, vt alibi ſæpe in Codice fieri paratitla noſtra monent, nectit initium tituli de quæſtionibus cum extremo tituli antecedentis *De req. reis*, in cuius *l. vlt.* proponitur alia differentia inter criminales & pecuniarias cauſas, quæ ducta eſt ex *l.* 29. *C. Th. de pœ.* & vltio data & ſatis aperta eſt. At illam *l.* 1. obſcuram facit duplex ſcriptura, quandoquidem in ea vulgo etiam Baſilica habent, Nec inopia, Haloandri Codex & alij quidam veteres, ex inopia. Si vulgatam retines, nulla in ea lege differentia proponitur inter criminales & pecuniarias cauſas, ſed idem omnino ius in omnibus cauſis ſtatuitur, vt per inopiam aliarum probationum non interrogentur ſerui aduerſus dominum. nam, vt rem latius exponam, hoc verbo ſignificant, in criminalibus cauſis ſi ſit inopia aliarum probationum, ſeruum non audiri aduerſus dominum & quæ dixerit ea refelli iuſta præſcriptione, ſed ſi ſit copia aliarum probationum, quibus conſtet fides veri, ea præſcriptione vti nihil attinere, nihilve prodeſſe domino quo magis releuetur ſatis conuicto aliis probationibus. In pecuniariis vero cauſis etiam ſi ſit inopia probationum ſeruos aduerſus dominum non audiri. Et tamen Impp. voluiſſe ponere differentiam inter criminales & pecuniarias cauſas apparet ex eo quod cum dixiſſet de criminalibus, ſubiicit, In pecuniariis vero, quaſi aliud ſtatuens in pecuniariis, quam tamen deſtruit ſimul ac nexum extremorum titulorum qui ſcribit, Nec inopia. Itaque non hanc, ſed magis Haloandri ſcripturam probo, quȩ manifeſto hanc ponit differentiam inter criminales & pecuniarias cauſas, quod in criminalibus nec ſi ſit inopia probationum ſerui audiantur contra dominum, in pecuniariis audiantur ex inopia probationum, quod facile fero, vt ſit propter inopiam, vt illo Salluſtij loco, Ex diuitiis luxuria iuuentutem inuaſit. & ratio differentiæ eſt euidens, non quia in pecuniariis ſeruus interrogetur, non retorqueatur, quod me dixiſſe Seronatus ſomniat (nam & in titulo de quæſtionibus nulla eſt differentia inter interrogare & torquere) ſed quia in pecuniariis cauſis ſeruus non torquetur, & interrogatur in caput domini de quo non agitur vt non poſſit indignum videri maxime deficientibus aliis probationibus ſi in eis cauſis ſeruus audiatur aduerſus dominum. & hoc quoque confirmant, *l. ſeruus, D. de teſtibus.* quæ proprie pertinet ad pecuniarias cauſas ſicut totus ille titulus & ait generaliter ſerui reſponſo, proprij igitur vel alieni, tunc credendum eſſe cum alia probatio ad eruendam veritatem non eſt, id eſt ex inopia probationum, & *l.* 12. *C. de quæſtion.* quæ ſi de proprietate ſerui lis ſit inter dominum & extraneum non aliter in ea cauſa quȩ pecuniaria eſt ſeruum torqueri quam ſi aliis probationibus veritas inluminari non poſſit, id eſt, ex inopia probationum. *& l. D. unus, D. eod.* quæ de ſeruis

generaliter loquitur tam propriis quam alienis, & consequenter in fine infert, licere igitur & de seruis alienis habere quæstionem, sicut de propriis scilicet, in pecuniariis causis si aliter veritas inueniri non possit, id est, ex inopia probationum, vt, inquit, & D. Seuerus rescripsit, puta in *d. l. 1. C. de quæstionib.* cuius pars citatur etiam in *l. 1. §. item Seuerus, D. eod.* vnde quotiens legimus aut argumento aliquo colligimus in pecuniariis causis seruos non interrogari aduersus dominum, vt *l. 2. & 15. C. de quæst.* hoc sic excipere debemus, nisi vrgeat inopia aliarum probationum.

Cap. XXIX.

Deesse negationem in l. XI. C. de quæstion.

DVæ sunt partes *l. XI. C. de quæstion.* Prior est de eminentissimis & perfectissimis eorumque liberis vsque ad tertium gradum, vt non adficiantur pœnis vel quæstionibus plebeiorum, si modo omnes illæsam existimationem suam conseruauerint. nam si vnus ex liberis notatus fuerit infamia, priuilegium illud extinguitur, nec transit ad vlteriores liberos, vt D. Marco placuit. Finge ex ano eminentissimo esse patrem, filium, nepotem. Eminentissimi sunt illustres aut spectabiles aut clarissimi, his inferiores perfectissimi. Posterior pars est de decurionibus & eorum filiis, id est, liberis, vt *l. moris §. pen. D. de pœnis, l. si quis filio §. eius, D. de iniusto rup.* forte & vsque ad tertium gradum, exemplo superiorum, in quibus idem priuilegium obseruari ait Vlpianum referre libris Publicarum disputationum. cum tamen idem Vlpianus aliud omnino retulerit *lib. I. Disputationum,* hoc est, *l. 2. §. in auo, D. de decur.* his verbis, In auo quoque Papinianus idem respondit ne patris nota filius macularetur: quorum non potest alius esse sensus quam notato patre filium non notari quantum ad illud priuilegium attinet, nec contagione patris metuere sibi vel honori quem ducit ex auo decurione, puta si ex auo decurione, vel senatore fuerit pater, filius, nepos, notam patris non officere filio vel nepoti quominus aui vel proaui dignitate nixus illo priuilegio vtatur. quod & idem Vlpianus scripsit in *l. emancipatum §. vlt. D. de senat.* indistincte, siue conceptus sit filius ante, siue post iniustam notam patri. Non est igitur verum quod *d. l. XI.* ait idem Vlpianum retulisse libris Disputationum obseruari in liberis Decurionum, quod D. Marcus statuit in liberis eminentissimorum & perfectissimorum. quia longe aliud loco illo Disputationum scripsit, atque etiam altero, vt non dubitem quin sit legendum in *d. l. XI.* In decurionibus autem & filiis eorum hoc non obseruari, quia & verba illa demonstrant Impp. voluisse constituere differentiam inter liberos eminentissimorum vel perfectissimorum & liberos Decurionum, cum de illis vbi dixit, subiicit de his, In Decurionibus autem &c. Verba sunt opponentis differentiam, quam destruit, qui non admittit quam reposui negationem. Sic vero præclare fit vt maior exigatur integritas & constantia in genere eminentissimorum & perfectissimorum, qui vt dignitate & moribus quoque cæteris eminere & præcellere debent, quam in genere Decurionum longe inferiore.

A

Cap. XXX.

Facillima ratione demonstratur nihil pugnare, l. 1. §. accusationem, cum l. quærebatur, D. ad S. C. Turpil.

PApinianus respondit in *l. quærebatur, D. ad S. C. Turpil.* eum qui ab accusatione adulterij destitit exclusus præscriptione temporis, veluti ab accusatione adulterij exclusus præscriptione quinquennij calumnia non puniri, id est non incidere in S. C. Turpilianum: nam calumniæ nomine generaliter accepto
B etiam tergiuersatio continetur. non videtur autem tergiuersari qui non vltro desistit ab accusatione, sed ab eo tempore summouetur, quod tardius agere cœperit. Papiniano obiicitur *l. 1. §. accusationem, eod. tit.* in quo Vlp. definit eum qui ab accusatione adulterij quinquennij præscriptione summoueri poterat, si ab ea destiterit sine abolitione, incidere in S. C. Turpilianum. cui obiectioni Accurs. respondit tribus modis, nullo recte aut probabiliter, non cernens quod erat perquam euidens, Papinianum loqui de accusatore quem reus opposita præscriptione tempors exclusit, Vlpianum de accusatore qui excludi quidem poterat præscriptione temporis, sed vel eam reus non
C opposuit, vel oppositæ rationem non habuit iudex, atque ita ea præscriptione exclusus non est, & sine vllo impedimento accusationem instituit & aliquandiu persecutus est, post destitit non impetrata abolitione. nam & ita si quis duos simul adulterij reos detulerit marem & fœminam contra interdictum legis Iuliæ, repelli potest exceptione, Quod lege Iulia non liceat ambos eodem tempore accusare, qua tamen si non fuerit repulsus, & nemine prohibente causam egerit, eam si deserat non impetrata abolitione in vtriusque persona incidit in S. C. Turpilianum perinde ac si in vtrumque iure accusationem instituisset. & hoc quoque Græci interpretes recte supplent ad vtrumque casum in *d. §. accusationem*, & ad primum qui-
D dem de præscriptione temporis his verbus, καὶ εἰ ἀντετέθη αὐτῷ ἡ τῆς παραδρομῆς τοῦ χρόνου παραγραφὴ, & ad secundum, εἰ ἀντετέθη καὶ μὴ ἐξεβλήθη.

Cap. XXXI.

Constitutio Græca tituli De pœnis.

VErba ipsa Græca *l. vlt. C.* de pœnis, ne quis amplius requirat, hæc sunt in Basilicis. Ἡ διάταξις κελεύει τοὺς πεμπομένους ἐν ἐξορίᾳ, μὴ διάγειν ἐν τῇ φυλακῇ τῶν τόπων εἰς οὓς ἐπέμφθησαν, ἀλλὰ μήτε ἐξορίζεσθαί τινα εἰς τὸ ὀρύσσειν τῆς γύψου, ἢ εἰς ἑτέρας φυλακὰς, ἀλλ' εἰ μὲν τὸ ἁμάρτημα ἄξιον ἐστὶ θανάτου, ὑποκεῖσθαι τῇ τοιαύτῃ κολάσει,
E εἰ δ' ἐξορίας ἢ δημεύσεως ἢ προσκαίρου, τότε ἐξορίζεσθαι αὐτοὺς μὴ κολαζομένους ἐν ταῖς φυλακαῖς τῶν τόπων ἐν οἷς πέμπονται ὑποτίθεσθαι, ἀλλὰ πέμπεσθαι εἰς ἐπαρχίαν εἰς ἣν ἂν ὁ δικάζων ὁρίσῃ, χωρὶς τῶν ὑπεξῃρημένων κατωτέρω ἐπαρχιῶν τε καὶ πόλεων, ἔχοντας αὐτοὺς ἐξουσίαν ἐν πάσῃ τῇ ἐπαρχίᾳ εἰς ἣν ἐπέμφθησαν διαβιβάζειν μὴ δυναμένους ἐξιέναι τῆς ἐπαρχίας ἢ μένοντας ἐν τῇ ἐπαρχίᾳ ἄτακτόν τι ποιῆσαι. ἐὰν δέ τις ἐκ τῆς ἐπαρχίας ἐξέλθῃ, ἢ μένων ἐν τῇ ἐπαρχίᾳ ἄτακτόν τι ποιήσῃ, ὑπὸ τὸν ἔσχατον κίνδυνον τιμωρηθήσεται ἢ ὁ ἄρχων τῆς ἐπαρχίας ἢ ὁ ἄρχων ἐκείνων τῶν τόπων εἰς οὓς ἔφυγε καὶ ἐκβαλλόμενος δὲ ἐν δεσμωτηρίῳ ἐν τῇ βασιλίδι πόλει μὴ μένοντος ὑπὲρ τὸν χρόνον τὸν ὁρισθέντα ὅσῳ ἐν τῷ ἀσφαλεστέρῳ τόπῳ τῶν ἐκεῖ τῶν φυλαττομένων. ὁμοίως δὲ καὶ ἐν ταῖς ἐπαρχίαις συντομωτέραν γίνεσθαι τὴν ἐξέτασιν τῶν ἐγκλημάτων, καὶ ἐὰν φανῇ τις ἄξιος ἐξορίας, ἐξορίζεσθαι αὐτὸν μὴ εἰς φυλακὴν ἀλλ' εἰς ἐπαρχίαν

εἰς ἐπαρχίαν, χωρὶς τῶν ἀπηγορευμένων ὑπὸ τοῦ πάλαι ὑπομνή-ματος αὐτοὺς τῇ ἐσχάτῃ τιμωρίᾳ, εἰ ἐὰν ἐξέλθωσι τῆς ἐπαρχίας, εἰ ὁμοίως διάγοντες ἄτακτόν τι ποιήσωσι, τοὺς δὲ ἄρχοντας Ἀλεξανδρείας καὶ Θηβαΐδος κωλύεσθαι μόνους εἰς Γύψον καὶ εἰς Ὄασιν ἐκπέμπειν αὐτούς, εἰ ἕως ἓξ μηνῶν ἢ τὸ μεῖζον ἕως ἐνιαυτοῦ. εἰ δὲ δικαστὴς ἐστὶν ἐξουσία, μήτε εἰς Γύψον πεμπέσθω, μήτε εἰς Ὄασιν, μήτε εἰς φυλακὴν ἑτέρας ἐπαρχίας, ἀλλ' ὡς εἴρηται εἰς τελείαν ἐπαρχίαν ὑπὸ τοῦ εἴ τι πλημμελοῖεν ἢ παρεξέλθωσι τοὺς κανόνας, τῶν τιμωρησάντων αὐτοὺς ἀρχόντων εἰς ἐσχάτην τιμωρηθῆναι. κελεύομεν δὲ τοὺς ταξεώτας τοὺς ἐν ἑκάστῳ δικαστηρίῳ ὑπομιμνήσκειν τοὺς ἄρχοντας περὶ τούτου τοῦ νόμου, καὶ μηδὲ παρελθεῖν τινα ὑπὲρ τὸν χρόνον τῆς ἐξορίας ἑαυτοῦ, ἀλλὰ παραχρῆμα ἀφίεσθαι ἀζημίους καὶ ἀδαπανήτους. τὸν δὲ ἐπιχειρήσοντά τι λαβεῖν τὸ τετραπλάσιον ἀποδιδόναι. κωλύομεν δὲ ἐν ἄρχοντας ἐξορίζειν εἰς τὰς ὑποτεταγμένας τῇ διατάξει ἐπαρχίας καὶ πόλεις. Conſtitutionem eſſe Iuſtiniani ex eo apparet quod mentionem facit *l. vlt. ſup. de cuſt. reorum.* quæ alia eſt Iuſtiniani Conſtitutio, incluſis carcere præfinitos certa tempora, intra quę vel carcere liberentur vel pronuntietur de re qua de arguuntur, quod etiam hęc Conſtitutio confirmat, & notaui ſupra *cap. XIII.* Caput autem Conſtitutionis huius eſt, vt in prouinciam, aut ciuitatem, aut regionem aliquam exulare iuſſus, in ea liber ſolutuſque omni cuſtodia & carcere degat, ne duplicem pœnam ſuſtineat, exilium & carcerem ne carcerẽ, qui pro exilio cedit, vt *l. 23. & 24. C. eod.* & exiliũ. Aut carcerem igitur aut exiliũ: ideoque relegari neminem poſſe in caſtellum Gypſi, vel aliam quamcunique munitionem vel cuſtodiam. In Gypſum ipſam vt libere euagetur vel Oaſin poſſe relegari, ſed non niſi à iuridico Alexandriæ tamen & Præſide Thebaidos, ſub quibus illæ inſulæ ſunt, iuxta *l. 7. §. ſicut autem, D. de interd. & releg.* nec in perpetuum, ſed in annum dumtaxat, nec deportari igitur. quam ob cauſam in *l. 1. C. de Nili agg. non rump.* quod erat in C. Th. Oaſena, Tribonianus non retinuit: & hoc quidem ne ſi quis deportetur vel relegetur in perpetuum ea in loca vel in longum tempus, videatur damnatus ad mortem, propter earum inſularum, vel quaſi inſularum peſtilentiam & inſalubritatem, qua ex re & Oaſis Nazienzeno dicitur *ἀπάνθρωπος ἐρημία in Herone*, Αὔασις Stephano, ex quo maxime vſurpante Strabonis verba, in Strabone 2. & 17. omnino legendum, *αὐάσεις* non *αὐάσεις*, quia duæ fuerunt aut tres, è quibus maiorem dictam Ibin didici ex *epiſtola Neſtorij apud Euagrium* 1. vnde & in Notitia omnium adminiſtrationum ſub diſpoſitione ducis Thebaidos, Ala prima Abaſgorum Hibe Oaſeos maioris. Quod iuridico Alexandrię & Præſidi Thebaidos, ex eo apparet Ægypti inſulas eſſe, aut ſane ſpeciem inſularum habentes, maxime Oaſes locis ſolis & ſterilibus vndique cinctæ, vt Strabo ait. Gypſum ſane inſulam facit *Nou.* 22. cum iungit Proconneſo, & ait, τῇ καλουμένῃ Γύψῳ. quod addi velim *Obſer. 8. c. 17.* At præterea hac Conſtitutione irrogatur pœna capitalis ei qui exilio non obtemperauerit qui in eo ſe geſſerit turbulente. Et certæ prouinciæ ac ciuitates excipiuntur, quarum notitia ſubiecta Conſtitutioni erat, in quas non liceat iudicibus quenquam relegare. Etiam id quod eſt *l. 24. eod. tit.* eadem Conſtitutione continetur, ne quis ſupra ſtatutum tempus in exilio detineatur; ſed ſtatim finitò tempore dimittatur nulla accepta pecunia accipienti officio impoſita pœna quadrupli. Aliæ vero Conſtitutiones Græcæ quæ in *libro IX. Codicis* deſiderantur. iam à me vel aliis proditæ aut notatæ ſunt. Sed ab aliis multo plures quam oporteat. nam neque *tit. 8.* neque 11. 16. 18. 29. 37. vllæ deſiderantur, & quod notant ad *tit.* 11. *&* 29. *&* 37. genus pœnæ oſtendit eſſe ex Conſtitutionibus Imperatorum qui longe poſt Iuſtinianum fuerunt. & quæ ad 16. eſt *l. 1. C. quan. lic. vnicuique ſine iud.* & quæ ad 18. *lib. 1. C. de epiſ. aud.* ſicut libro octauo quæ ad tit. *de adoptionibus, l. 7. C. de her. inſtit.* quę ad *tit. de op. pub.* tertio loco, ea vero eſt *l. 26. C. de epiſ. & cl.* quæ autem vltimo loco, nulla prorſus. quæ item in *tit. XI. lib. VII.* Conſtitutio eſt Codici detracta ſecunda editione propter *No.* 119. non Græca vlla quæ in eo titulo deſideretur.

Cap. XXXII.

Non eſſe differendam pœnam eorum qui vltimo ſupplicio damnati ſunt.

QVod cauetur *l. 20. C. de pœnis*, ſvt pœna eorum quos princeps iuſſit adfici vltimo ſupplicio differatur in XXX. diem, ſpeciale eſt in principe. nam iudices ſua ſententia dictam capitalem pœnam ſtatim ſine mora exequi debent, *l. 18. C. eod. l. pen. C. de cuſt. reor.* niſi mulier prægnans damnata ſit, *l. 3. D. eod.* aut ſeruus qui actum geſſit rerum domini, *l. 1. C. de bon. proſ.* Et ratio diuerſitatis hæc eſt, quia princeps ſolus pœnam ſua ſententia dictam reuocare poteſt, & adhibita modica dilatione fit ſæpe, vt flectatur princeps eamque commutet, ſicut de ipſo Theodoſio auctore, *l. 10.* ſcribit Aurelius Victor, quod aliquando ab eo ſeuere præcepta modica dilatione emolliebantur. & congruit maxime principi, qui quid præcepit ſeuerius, illud Senecæ in Agamemnone.

Da tempus ac ſpatium tibi.
Quod ratio nequit, ſæpe ſanauit mora.

At iudices fruſtra differunt pœnam ſua ſententia dictam, quia nec mutare aut reuocare eam vllo modo poſſunt, *l. 15. C. de pœnis, l. 1. in fi. De quæſt.* D. Auguſtinus *de Fato*, Iudicibus, inquit, ſtatutum eſt ne liceat in reum datam ſententiam reuocare. Nunquid & ipſe Imperator ſub hac erit lege? nam ipſi ſoli licet reuocare ſententiam, & reum mortis abſoluere & ipſi ignoſcere. Eſt & alia ratio quæ iudices vetat differre ſupplicia, quæ notatur *d. l.* 18. ne ſit ſpatium damnato petendæ veniæ à principe quæ ſępe impetratur etiam poſt damnationem. At non nego iudicem pœnam ſua ſententia dictam interpretatione lenire poſſe. quia & pœnam legum *l. pen. D. eod.* vt apud Suetonium *in Iulio*, Conſulem non piget ſententiam ſuam, quia mutare turpe erat, interpretatione mollire: vt hodie videmus iudices quem comburi iuſſerunt, facile pati vt prius iugulentur, quod plane eſt interpretatione pœnam lenire. Idem Suetonius Iul. Cæſarem quos ſuffixuros ſe cruci ante iurauerat, iugulari prius iuſſiſſe, deinde ſuffigi.

Cap. XXXIII.

Immunitas αὐτογράφων Quæſtoris.

TItuli præpoſiti ſingulis Nouellis Iuſtiniani vt varij ſunt & incerti, ita neque certum neque veterem vllum auctorem habent, quoniam vel eos pro ſuo ingenio ſibi ſtudioſus quiſque fecit, vel ſumpſit ex Baſilicis, ex quibus qui pertinebat ad tres aut plures Nouellas, eum nunquam vni aptauit inepte, vt accidit in hoc titulo, περὶ τάξεως κοιαίστωρος, καὶ τῶν βοηθῶν αὐτοῦ καὶ τῶν αὐτογράφων, qui aptatur *Nouella LXXX.* ad quam neque pars prima pertinet, neque ſecunda, ſed prima περὶ τάξεως κοιαίστωρος ad titulum Digeſtorum & Codicis *De officio Quæſtoris*, ſe-

cunda, περὶ βοηθῶν κοιαίστωρος, ad *Nou. XXXV.* quibus tamen partibus in Basilicis sub illo titulo non inficior fuisse subiectam *Nou. LXXX.* tametsi de Quæstore alio sit quam de Quæstore sacri palatij, de quo supradictæ partes sunt, nempe de Quæsitore eorum qui confluunt in vrbem regiam. & ex notitia officialium qui ei obsequuntur, quam Iustinianus ait se Nouellæ subiecisse, æque fateur esse illam tertiam partem περὶ ἀντιγραφέων, qua inter ceteros officiales supradicti Quæstoris, præcipuè scribas siue ἀντιγραφεῖς Quæstoris hoc donat priuilegiu, vt nec post completam istam militiam vllum eis munus vel unus imponatur ne à præfectis quidem præturio, præfectianis qui consensum præbuerint indicta pœna L. librarum auri. quod in *Eclogis Theodori Hermopolitæ* his verbis est expressum: Τοῖς ἀντιγραφεῦσιν οὐδὲν βάρος ἐπιβάλλεται, οὐδὲ μετὰ τὸ παύσασθαι τῶν ἀντιγραφέων, οὐδὲ εἰ ὕπαρχος πραιτωρίων ἐστὶν ὁ ἐπιβάλλων. εἰ δὲ γε συρραφθῇ, ν λίτρας χρυσίου πρόστιμον τιμωρεῖται ἡ τάξις τῶν πραιτωρίων ὑπάρχου. quod ita connectit interpretatiu Theoduri cum supradicta *Nou. de officio Quæsitoris*, Διδάξας ὁ νομοθέτης περὶ τοῦ κοιαίστωρος ἤτοι τοῦ ἐξετάστου καὶ περὶ τῆς διδομένης αὐτῷ προνομίας καὶ τῆς ἐπικειμένης αὐτῷ καὶ ἀπαιτουμένης παρ' αὐτοῦ ἐργασίας, νῦν διδάσκει καὶ περὶ τῆς διδομένης προνομίας τοῖς ἀντιγραφεῦσιν αὐτοῦ, καί φησιν, ὡς οἱ τοῦ κοιαίστωρος ἀντιγραφεῖς αὐτῷ καὶ μόνῳ ὀφείλουσιν ἐξυπηρετεῖν καὶ συμπονεῖν, καὶ ἄλλο βάρος τὸ οἱονοῦν μὴ ἐπιγινώσκειν, κἂν παύσωνται τῶν ἀντιγραφέων, καὶ τὸν ἐπιχειρήσοντα ἐπιθεῖναι αὐτοῖς βάρος, ἀνύποπτα τὸν ἐπιχειρήσαντα διακωλύεσθαι καὶ τὴν τάξιν αὐτοῦ ν' χρυσίου λιτρῶν εἰσπράξει πρόστιμον, κἂν ὁ ὕπαρχος εἴη τῶν πραιτωρίων ὁ μείζων πάντων τῶν ἀρχόντων. Hæc Theodorus. Ἀντιγραφέα veru recte dixeris scribam, maiorem tamen eu de quu in *Nou. Iustin. XCIV.* & Nou. Cunstantini Porphyrogennetæ de sportulis scribæ, quem ait αὐτῶν τῶν ἀντιγραφέων ὑποβεβηκότα, & in *l. vlt. C. de mag. conuen.* Contrascriptorem dixeris etiam recte, vt in hac inscriptione antiqua. *Sruato Caes. N. Ser. Contrascriptori rationis summi chorugi.*

Cap. XXXIV.

Constitutio Iustiniani De iure patronatus, & de ordine dandarum bon. possessionum.

QVæ de iure patronatus Iustiniani Constitutio Græca desideratur *lib. VI. Cod. tit. IV.* eam in membranis quibusdam inueni Latine expressam non quidem totam, sed quatenus definit iura patronatus. nec grauabor hoc capite eam cum Latine proponere, vt inueni, tum Græce, vt legi in Basilicis, atque ita quid amplius Græca habeat quam Latina patefacere. Latina hæc est, *Impp. Iust. A Iul. PP.* Veteris iuris altercationes quas super successionib^s libertorũ antiquitas introduxit, nec non & inextricabiles circuitus legis Papiæ, & numerosam summam C. millium sestertiorum quam prædicta lex in bonis libertorum requirebat à nostra Repub. penitus amputantes, hac edictali lege in perpetuum valitura sancimus, vt si libertus vel liberta minus C. aureis in bonis babuit (sic enim præfatæ legis summam interpretamur pro mille sestertiis vnum aureum computantes) & intestatus nec liberus habens decesserit, in solidum ad eius successionem patrõnus vocetur. si veru plus C. aureis habens intestatus decesserit relictis liberis cuiuscumque sexus vel gradus, ad eos integram successionem deducimus, patrono scilicet similiter repellendo siue liberos babens testamentum fecerit, in quo ipsos scripserit heredes, siue iniuste eos exheredauerit, tunc enim & ipsi tantum ad hereditatem vucabuntur. sane si iuste fuerint exheredati, patronum ad liberti successionem admittimus, & eius parentelam vsque ad quintum gradum. Si antem filium non habens extraneum scripserit heredem, tertiam partem bonorum patronus liberti consequatur, vel quod deest ei repleatur, si quando minui tertia parte bonorum suorum libertus vel liberta ei reliquerit, sine onere penitus legatorum & fideicommissorum, quod unus ad heredes redundabit. Sed si patronus plusquam in tertiam vel in assem fuerit heres institutus, quatenus heres scriptus est respondebit legatariis & fideicommissariis. Hoc quoq; decernimus ubseruandum, vt si eiusdem patroni vel patrunæ, duorum seu duarum pluriumve sint liberi, proximior gradus ad successiunem admittitur, hereditate in capita nun in stirpes diuidenda, ita vt si quispiam patronorum ab bereditate liberti vel libertæ fuerit exclusus, eius portiu ad vlteriores transmittatur, eadem obseruando & si gradus aliqua de causa excludatur, vt sequens vocetur ad successiunem, adoptiuis filiis siue patronorum siue libertorum à nostra Constitutione penitus excludendis. hos enim etsi filiifam. sint extraneos reputamus. extraneus vero heredes patronurum, à libertorum successione prorsus remouemus. Hoc autem nostræ serenitatis beneficium ob bonorem patronalis reuerentiæ, patronis & eorum liberis indulgemus, vt nun solum ad bona libertorum admittantur, sed etiam filiorum ipsorum si fuerint in libertate nati & intestati sine cognatione decesserint. Si vero filius patroni à parente suo iuste fuerit exheredatus, nullam habet impugnandi testamentum liberi putestatem. plane decedente liberto ab intestato sine liberis, tam ipse exheredatus quam emancipatus succedunt cum his qui sunt in potestate. Sed & is qui filium emancipauit, liberto ab intestatu sine liberis decedente, vel extraneo herede instituto in assem vel in trientem vocetur. & hoc de his qui vere patroni sunt. Ceterum si iureiurandu præstito vel ex alia simili causa patronus habeatur, hunc quidem etsi ei reuerentia patronalis à libertu debeatur, ad eius successionem minime reuocamus. Hæc tantum habet latina translatio, concisa & breuis admodum si conferatur cum Græca enarratione βασιλικῶν, vel potius Constitutiune ipsa Græca, vt in Basilicis relata est, quæ explicatis prius omnibus modis quibus ius patronatus amittitur, deinde latius declarat ius quod illis casibus siue modis exceptis, deinceps patronus esse vult in bonis paganis liberti vel libertæ Ciuis Rumani. Ac primum quidem in computandis bonis liberti vel libertæ immenso sestertiorum numero, quem posuit lex Papia redacto ad minurem numerum aureorum, ita distinguit, vt si minus C. aureis libertus vel liberta in bonis habuerit, habeat liberam testamenti factionem. vt ergo impune etiam extraneo berede instituto patronum præterire possit, & ab intestato, vt non aliter patrona quàm si libertus vel liberta illiberis decesserit. Sin vero ampliorem habuerit rem C. vt ab intestato liberis primum Ciuibus Romanis, & in infinitum excluso patrono, deferatur hereditas tam maribus quam feminis, & tam liberis agnatis quam cognatis, restituta lege XII. tab. quæ nullam facit differentiam sexus vel cognationis & nominis inter liberos liberti vel patroni liberos, sicut nec inter libertum & libertam, *l. 3. §. si municeps, D. de suis & leg. hered.* nec inter patronum & patronam, & abrogato iure prætorio quo vbique fit ab intestato aliqua discretio sexus atque etiam lege Papia, quæ ex lege & conditione demum

feminis & maribus idem ius eſſe vult, ſi feminæ liberis aliquot honoratæ ſint, vt Vlpianus indicat *lib. Regularum*. Et liberis non tantum ſuis ſed etiam his qui ſunt ſui iuris, naturalibus non adoptiuis; qua in re diſcedit à XII. tab. & iure prætorio: & non tantum naturalibus ingenuæ, ſed etiam libertinæ ſtirpis filiis, quibus etiam omnibus indiſtincte ex hac Conſtitutione defertur inter ſe legitima hereditas, vt *§. illud, Inſtit. de grad. cog.* & viciſſim quoque parentibus liberorum, patronis prorſus excluſis, quod ante non obtinuerat, vt docui *Obſer. 17. cap. 13.* Poſt liberos ergo & parentes libertorum vocantur patroni patronæ in aſſem iure ciuili vel iure prætorio petita bonorum poſſeſſione Vnde legitimi, ex hac Conſtitutione, quia patroni, vt ait, libertis videntur eſſe cognati, id eſt agnati vt *l. cum tale, D. de cond. & demonſtr.* libertus dicitur coniunctus eſſe patroni liberis qui & ipſi patroni dicuntur, *l. cum patronum, D. de iure patron.* ac ſi plures ſint patroni patronæ vel inter ſe ex æquo hereditatẽ diuidunt, ſi hi non ſint, vel ſi excluſi ſint, tunc vocantur liberi eorum cuiuſcumque ſexus gradu proximiores, puta filij ex æquis partibus, in capita non in ſtirpes, vt *l. 2. §. penult. & vlt. D. de bon. lib.* deinde nepotes ſimiliter & neptes ex filiis vel filiabus vſque ad quintum gradum: liberi, inquam, naturales ſiu vel emancipati, vel in adoptionem dati, vt *l. 39. D. eod.* non etiam adoptiui. & rurſus liberi naturales non tantum nati, ſed etiam hi qui in vtero ſunt, imo & hi quos patronus iure exheredauit, quod maxime notandum eſt, vt intelligamus exheredationem non auferre omnia iura liberorum. nam & iure exheredati retinent ius ſepulchrorum, & dotem & adſignationem liberti, & caſum militiæ, & iura libertorum paternorum ab inteſtato, non etiam ex teſtamento, vt *l. 10. §. Iulianus & ſeq. l. 11. 12. 13. 38. D. de bon. libert.* poſt hos vocantur parentes patronorum, & poſt parentes cognati eorum gradu proximiores æque vſque ad quintum gradum, & in aſſem, non in ſemiſſem, contra *Nou. Valentiniani de libertis*, quæ etiam tantum vocat patrem, matrem, fratrem, ſororem, hæc etiam quintum gradum. & liberis quidem parentibuſque datur bonorum poſſeſſio Vnde legitimi ex ſecunda parte non tantum patronis mortuis ſuperſtite liberto, ſed etiam omittentibus vel repudiantibus delatam ſibi bonorum poſſeſſionem Vnde legitimi, quia eadem Conſtitutio, quod olim non obtinuit, etiam in legitimis hereditatibus ſucceſſionem admittit, *§. placebat, Inſtit. de leg. agn. ſucceſſ.* ſicut & olim in legitimis tutelis ſucceſſio fuit, *l. 3. § penult. D. de leg. tut.* vt plane liberis aut parentibus patronorum non ſit hodie neceſſaria vetus bon. poſſeſſio Vnde liberi patroni patronæve & parentes eorum, delata ſexta parte edicti, de qua velim accipi *l. 1. §. vlt D. de leg. 3.* & ſi forte patroni omiſerint bonorum poſſeſſionem Vnde legitimi, qui ſibi ipſi ſuccedere poterant ex eadem ſexta parte, *§. ſexto. Inſtit. de bon. poſſeſſ.* non iam vt legitimi ſed vt patroni (ſicut & illi non legitimi ſed vt liberi aut parentes eorum omiſſa bon. poſſeſſione Vnde legitimi. *arg. l. 1. §. ſed videndum, D. de ſucceſſ. ed.*) agnita à liberis vel parentibus bon. poſſeſſione Vnde legitimi. quam patroni repudiauerant vel omiſerant, non poſſunt patroni hodie venire ex eadem ſexta parte, quia ſecunda prior potiorque ſexta eſt, ſicut omiſſa etiam ſecunda parte, exiſtentibus agnatis ſiue familia patronorum quę vocatur ex quinta, non poterant patroni venire ex ſexta, ſed deficiente tantum familia patronorum, cui deferebatur ex quinta bon. poſſeſſio Tum quem ex familia, vel, vt alij legunt in Inſtitutionibus, Tanquam ex familia. Rectiſſime enim Vlpianus *II. Inſtitutionum*, Poſt fa-

A miliam patroni Prætorem vocare patronum patronam, item liberos & parentes patroni patronæ. & *libro Regularum*, vt in ipſo originali legi, quod eſt penes Iacobum Tilium Senatorem clariſſimum & eruditiſſimum, Inteſtati bon. poſſeſſionem dari quarto gradu familiæ patroni, Quinto patrono patronæ, item liberis patroni patronæve. vbi quartum & quintum gradum vocat quem ante ex Inſtitutionibus Iuſtiniani dixi quintum & ſextum, quia ad caſum reſpicit Vlpianus contractæ fiduciæ, quæ ex hac Conſtitutione ſemper contracta intelligitur, *§. vlt. Inſtit. de leg. agn. ſuc.* vt in huius Conſtitutionis Latina ſynopſi quam ante propoſui, recte dicatur filius emancipatus patris qui emancipauit eſſe libertus, quia
B liberti patitur exitum, vt ait lex *1. D. ſi à par. quis man. ſit.* neque vero reſpicit Vlpianus ad caſum quo non contracta fiducia extraneus emptor imaginarius ter repetita mancipatione, quam remancipationem vocat ſupradicto libro Inſtitutionum, manumiſſor exiſtit, cui tamen cum extabat ex parte tertia vnde X. perſonę, anteponebantur perſonæ X. inter quas erat parens qui emancipauerat, *l. 1. ſi ad patrem, D. de ſuis & leg. her.* Et hinc liquido apparet quod nondum bene aperuerat quiſpiam, qua ratione conſtat ordo veteris edicti de ſucceſſione inteſtatorum quoque caſu cuique gradui locus fuerit, item cur hodie non ſit locus tertio, quinto, ſexto, octauo, quod adhuc aperiam ſollicitius. non eſt locus ter-
C tio, quia hodie nullus intelligitur eſſe extraneus manumiſſor. non eſt locus quinto, quia ſufficit familiæ patroni ſecundus gradus, patrono qui præcedit nolente aut non petente bon. poſſeſſionem ex eodem gradu intra conſtituta tempora, propterea quod ex hac Conſtitutione in legitimis heredibus ſucceſſio eſt, & in tanquam legitimis, *l. vlt. §. ſucceſſionis, C. de leg. hered.* eademque ratione non eſt locus ſexto in perſona liberorum vel parentum patroni, quia excluſo patrono, ex ſecundo gradu venire poſſunt, nec in perſona patroni, quia omiſſa ab eo bon. poſſeſſione ſecundi gradus, ſequentes qui ſuccedunt legitimi ex ſecundo, repellunt ſextum. Non
D eſt etiam locus octauo, vnde cognati manumiſſoris, qui poſt virum & vxorem demum vocabantur, quia ex hac Conſtitutione viro & vxori præferuntur vſque ad quintum gradum, & veniunt ex quarto edicti prætorij gradu Vnde cognati, *§. cumque antea, & §. ſequen. Inſtitut. de bon. poſſeſſ.* Et hæc quidem de cauſa inteſtati. Sequitur cauſa teſtati. Si idem libertus libertave qui quæve maior centenario eſt teſtamentum fecerit, in quo liberos aliqua ex parte fecerit heredes, vel exheredauerit, & inſtituti adierint aut miſcuerint ſe, vel exheredati reſciderint teſtamentum tanquam inofficioſum, quaſi
E re deducta ad cauſam inteſtati, omnimodo repellitur patronus vel patrona. Ceterum exheredatis non obtinentibus in querela inofficioſi teſtamenti, videlicet cum omnes exheredati ſunt, & extranei heredes ſcripti, nullo modo repellitur patronus qui præteritus eſt, patronive liberi, ſed his datur contra heredes ſcriptos tertię partis bonorum poſſeſſio, non vt olim dimidiæ ex edicto Prætoris, *l. 1. §. penult. D. Si cui plus quam per legem Falcid. l. 1. 2. 43. De bon. libert.* liberis, inquam, vtriuſque ſexus ſublata differentia, *Nou. Valentiniani De libertis*, quę ſolis maribus liberis patronorum trientem dabat, feminis impune præteritis, & rurſus liberis vſque ad quintum gradum dumtaxat, vt in cauſa inteſtati, Cognati vero patronorum ex teſtamento omnimodo repelluntur. Tertia pars bonorum liberti eſt portio debita verecundiæ patronali, liberto nullis exiſtentibus liberis aut exiſtentibus, & iure merito

que exheredatis: quæ si relicta vel repleta patrono fuerit in hereditate vel legato vel alio modo, patrono non datur bonorum possessio contra tabulas, etiam si iniecta sit ei dilatio vel condicio vel onus legati aut fideicommissi. nam dilatio aut condicio circumscribitur, & onus legati vel fideicommissi transfertur in heredem scriptum, salua Falcidia. denique tertiam portionem patronus capit sine dilatione & condicione, vt *l. siue libertus §. 1. & 2. D. de iur. pat.* & sine onere legatorum & fideicommissorum, *l. cum patronus, D. de leg. 2. l. 45. De bon. lib.* quia nec ex hac Constitutione cum institutus est ex debita parte, à se relictum legatum liberti liberis exheredatis præstare cogitur, quod pugnat cum iure veteri, *l. 4. D. de cond. & dem. l. 6. §. si patronus, D. Si quis omis. causa test. l. ex asse, D. ad leg. Falcid. l. ita tamen §. si patronus, D. ad S. C. Trebel.* sed si institutus sit supra debitam portionem, in eo quod excedit in solidum onerari potest, vt hęc Constitutio declarat, ex superfluo nulla detracta Falcidia. quod euidenter ostendit iure ciuili duarum Falcidiarum deductionem non esse, vt *l. 1. §. penult. D. si cui plus quam per leg. Falcid.* Nulla vero est Constitutio Iustiniani quę tot in causis dissideat à iure veteri. nam & quod olim placebat aliter quam esset receptum in Falcidia debita liberis aut parentibus aut heredibus scriptis, vt debitam patronis libertates non minuerent. quam differentiam etiam Gręci interpretes notarunt ad *l. 11. §. 1. D. ad leg. Falc.* his verbis, *αἱ ἐλευθερίαι ὑπεξαιροῦνται ὡς ἐπὶ τῆς De inofficioso, καὶ ἐπὶ τῆς φαλκιδίου. ἐπὶ δὲ τῶν πατρώνων, οὐχ ὑπεξαιροῦνται.* hæc Constitutio mutat idem iuris statuens in patronis. Illud quoque nouum est in hac Constitutione, vt iure legitimo patroni soli succedant filiis æque libertorum solis ingenuæ stirpis, puta susceptis post libertatem, vt *l. 11. C. de op. lib.* qui sine testamento & sine cognatione decesserint. namque olim non iure legitimo, sed iure prætorio hisce filiis succedebant patroni, patronorumque cognati. Adiicit & patronum cognatosque patroni iure prætorio successisse liberto liberti, quod tacite videtur hæc Constitutio dare soli patrono. At cum iure antiquo congruit quod subiicit, dari hæc iura patronatus veris patronis, id est, qui reuera seruos suos manumiserunt horumque liberis Orcinis, non his qui pro patronis habentur, nec sunt reuera patroni, vt si quis iurauerit se patronum esse, *l. si iurauero, D. de iure pat.* vel si collusionem detexerit, *l. pen. De de collus. det.* Restat hoc tantum modo vt verba ipsa Constitutionis grȩcæ proponam vt relata est in Basilicis. Μέλλουσα δοῦναι τύπον κοινὸν ἐπὶ τοῖς πατρωνικοῖς δικαίοις ἡ διάταξις διορίζεται πρότερον τὰ ἀπὸ τοῦ δυσκαδικαδίλλτου, καὶ ἀπὸ τοῦ πραίτωρος, καὶ ἀπὸ τῶν παλαιῶν νόμων κρατοῦντα τὰ παλαιὰ πατρωνικὰ δίκαια καὶ οὕτως ἄρχεται τῆς νομοθεσίας. Καὶ πρῶτον μὲν ἐξαιρεῖται τοὺς μὴ ὑποκειμένους πατρωνικοῖς δικαίοις. ὅταν συμβαίνῃ τινα ὁ ἐλευθερῶν ἐν ζωῇ ἢ ἐν τελευταίᾳ βουλήσει εἴτε συγχωρεῖν τῷ ἀπελευθέρῳ τὸ πατρωνικὸν δίκαιον. τότε γὰρ ὥσπερ δοῦλον εἰς ἔτι αὐτοῦ τοῦ πατρωνος, ὅτι τοῖς ἐκ τοῦ γένους αὐτοῦ πολλῷ δὲ μᾶλλον οὐδὲ ἐξωτικοῖς αὐτοῦ κληρονόμοις ἁρμόζει κατ' αὐτοῦ πατρωνικὸν δίκαιον. Καὶ ὅτι δὲ δεσπότης δεῶν τὸ οἰκέτην αὐτοῦ στρατευσάμενον ἢ ἀξίας ἐπιτυγχάνοντα μὴ ἀντιλέγει, οὐ μόνον ἐλεύθερος γίνεται διὰ τούτου ὁ οἰκέτης, ἀλλὰ καὶ ἀπόλλυται παντὸς πατρωνικοῦ δικαίου. εἰ δὲ καί τις τὴν ἑαυτοῦ θεράπαιναν προδώσει ἐπὶ τὸ πορνεύεσθαι, πάλιν καὶ αὐτὴ ἡ θεράπαινα ἐλευθεροῦται, καὶ ἀποστερεῖται παντὸς πατρωνικοῦ δικαίου ὁ δεσπότης: ὥσπερ ὁ νοσοῦντα τὸν οἰκέτην ἐκβαλών, καὶ μηδὲ αὐτὸς ἐπιμελούμενος αὐτοῦ μηδὲ εἰς ξενῶνα πέμπων αὐτόν, μηδὲ τὴν συνήθη χορηγῶν αὐτῷ σίτησιν, παντὸς ἀποστερεῖται δικαίου κατὰ τῆς τούτου περιουσίας. Εἰ δὲ καὶ προσπαθῶν τῆς θεραπαίνης αὐτοῦ καὶ μὴ ἔχων νόμιμον γαμετήν, παλλακὴν αὐτὴν ἔχοι καὶ μείνῃ μέχρι τελευτῆς ἐπὶ τῆς αὐτῆς προαιρέσεως, μηδὲν εἰπὼν περὶ τῆς τύχης αὐτῆς, οὐ μόνον ἐλευθέρα γίνεται καὶ αὐτὴ καὶ οἱ παῖδες ἃς ἔτεκεν ἐκ

A τοῦ δεσπότου, ἀλλὰ καὶ τὴν εὐγένειαν ἀφ' οὗ ἁρπάζονται. κερδαίνουσι καὶ τὸ ἴδιον πεκούλιον, καὶ εἰκότως οὐδὲν πατρωνικὸν δίκαιον ἔχουσιν ἐπὶ αὐτῷ οἱ τοῦ δεσπότου κληρονόμοι, οἵ τε παῖδες εἶεν εἴτε ἐξωτικοί. Εἰ δὲ καί τις ὑπέρ τινος τὴν περὶ ἐλευθερίας δίκην ἀγωνισάμενος ἡττηθῇ τῷ δεσπότῃ, καὶ τὸ τίμημα ὑπὲρ τῆς τοῦ δούλου διατιμήσεως καταβάλῃ, ἐλευθεροῦται μὲν ὁ οἰκέτης ὑπὲρ οὗ τὸ τίμημα δίδοται τῷ δεσπότῃ. οὐκ ἔχει δὲ ἐπ' αὐτῷ πατρωνικὸν δίκαιον ὁ δεσπότης, ὥσπερ οὐδὲ ἐπὶ ἐκείνῳ τῷ κατὰ τοὺς παλαιοὺς νόμους ἰδίοις ἀργυρίοις ἀγορασθέντι. κατὰ τούτου γὰρ καὶ οἱ παλαιοὶ τὰ ἀπὸ τοῦ πραίτωρος πατρωνικὰ δίκαια ἀφῃροῦντο τῷ ἐλευθερώσαντι. Εἰ δὲ καὶ ἀργύρια αἰτήσας τὴν ὑπηρεσίαν ἐπιτρέψειε ὁ πάτρων τὸν ἀπελεύθερον ἢ τὴν ἀπελευθέραν ἢ ὀμόσαι αὐτοὺς μὴ γῆμαι μηδὲ παιδοποιήσασθαι, καὶ οὕτως πάντων ἐκπίπτει τῶν πατρωνικῶν,
B ἐπειδὴ καὶ τὸ παλαιόν, καὶ τῶν ἀπὸ τοῦ δυσδικαδίλλτου, καὶ τῶν ἀπὸ τοῦ πραίτωρος πατρωνικῶν δικαίων ἐξέπιπτεν. Εἰ δὲ καὶ ἀναγκάσει τὸν ἀπελεύθερον πρὸς ἀγαμίαν συμφωνίᾳ χρησάμενος ὁ πάτρων συγχωρήσει αὐτὸν ἀγαμεῖν ἀποφανθῆναι ἐλεγχόμενος τῆς πρὸς τὸν ἀπελεύθερον συμφωνίας, πάντων ἐκπίπτει τῶν πατρωνικῶν δικαίων καὶ οὗτος ὁ πάτρων· εἰ δὲ καὶ ὁ τιμηθεὶς φιδεικομμισσαρίᾳ ἐλευθερίᾳ ἀγωνιάσας προσελθεῖν τοῦ ὀφείλοντος ἐπιδοῦναι αὐτῷ τὴν ἐλευθερίαν προσελθὼν τῷ ἄρχοντι τὴν ἀπουσίαν αὐτοῦ, ἢ τὸ λανθάνειν αὐτὸν διελέγξει καὶ ἐπιτάξεται ἀπὸ δογμάτων συγκλήτου εἰς ἐλευθερίαν, καὶ οὐδενὶ πατρωνικῷ δικαίῳ ὑπόκειται. Εἰ δὲ καὶ υἱὸς πάτρωνος ἢ κεφαλικὴν κατηγορίαν κατὰ τοῦ πατρῴου ἀπελευθέρου κινήσηται, ἢ πρὸς δουλείαν ἑλκῦσαι πειραθείη, ἀπαλλάττεται καὶ οὗτος, καὶ ἀπελεύθερος παντὸς πατρωνικοῦ δικαίου.
C ἐπειδὴ καὶ τὸ παλαιὸν τῶν ἐκ τοῦ πραίτωρος πατρωνικῶν δικαίων ἀπηλλάττετο. τούτων τοίνυν ἁπάντων τοῦ πατρωνικοῦ δικαίου ἀτέλειαν ἐχόντων νομοθετεῖ λοιπὸν μετὰ τὴν τούτων ὑπεξαίρεσιν τίνα βούλεται τὰ πατρωνικὰ δίκαια κατὰ τῶν ἄλλων ἀπελευθέρων. Καὶ εἰ μὲν ἐλάττονα τῶν ἑκατὸν νομισμάτων ἔχοι περιουσίαν ἀπελεύθερος ἢ ἀπελευθέρα, οὐ περιεργάζεται ταύτην τὴν ποσότητα ἡ διάταξις, ἀλλὰ ἐπιτρέπει αὐτοῖς διατίθεσθαι, καθώσπερ ἂν βουληθεῖεν, ἀδιαθέτων δὲ καὶ ἀπαίδων τελευτώντων τῶν ἐχόντων τὴν ἐλάττονα τῶν ἑκατὸν νομισμάτων περιουσίαν, δίδωσι τοῖς πάτρωσι τὴν ἐξ ἀδιαθέτου διαδοχήν, τῶν δὲ ὑπὲρ τὰ ἑκατὸν χρυσίνους καταλιμπανόντων οὐσίαν, εἰ μὲν εἶεν παῖδες ἢ ἔγγονοι, ἢ προέγγονοι, ἢ ἀπόγονοι ἄρρενες, ἢ θήλειαι, δι' ἀρρένων, ἢ διὰ θηλειῶν προσώπων κατιόντες ὄντες εἴτε προαπελευθερωθέντες τῶν γονέων εἴτε συνελευθερωθέντες αὐτοῖς,
D εἴτε καὶ μετ' αὐτοὺς ἐλευθερωθέντες, ἢ καὶ μετὰ τὴν ἐλευθερίαν τεχθέντες, αὐτοὺς καλεῖ πρὸς τὴν τῶν ἀπελευθέρων διαδοχήν. Ἐπειδὴ καὶ τῷ φύσει δίκαιον ἐστὶ τοὺς παῖδας τὰ τῶν γονέων διαδέχεσθαι. Καὶ ὁ δυσδικάδιλλτος γὰρ ὑπεξουσίους δίχα τοῦ ἀπελευθέρου παῖδας οὐδὲν παρεῖχε τοῖς πάτρωσιν. ὁ μέντοι πραίτωρ καὶ ὑπεξουσίων καὶ αὐτεξουσίων ὄντων τῷ ἀπελευθέρῳ παίδων, οὐκ ἐκάλει τὸν πάτρωνα πρὸς τὴν ἐναντίον τῆς διαθήκης. Τούτοις τοίνυν ἀκολουθήσασα καὶ ἡ προκειμένη διάταξις ὅτ' ἂν εὕρῃ παῖδας τοῦ ἀπελευθέρου, ἢ τῆς ἀπελευθέρας οὐδὲ ἓν δίκαιον τοῖς πάτρωσιν ἢ τοῖς παισὶν αὐτῶν ἐκ τῶν ἐξ ἀδιαθέτου δικαίων χαρίζεται. ἀλλὰ καλεῖ τοὺς τῶν ἀπελευθέρων παῖδας εἰς τὴν αὐτῶν διαδοχήν, εἰ καὶ ἐν δουλείᾳ τεχθέντες συνηλευθερώθησαν. Καὶ τὸ μεῖζον, ὁ τότε μόνον αὐτοὺς καλεῖ ὅτι μόνοι ὑπῆρχον οἱ ἐν δουλείᾳ
E τεχθέντες συνηλευθερώθησαν. Καὶ τὸ μεῖζον, ὁ τότε μόνον αὐτοὺς καλεῖ ὅτι μόνοι ὑπῆρχον οἱ ἐν δουλείᾳ τεχθέντες, καὶ τῷ πατρὶ ἢ καὶ τῇ μητρὶ συνελευθερωθέντες, ἀλλ' εἰ καὶ ἑτέρους ἔχοι παῖδας ὁ ἀπελεύθερος ἢ ἡ ἀπελευθέρα μετὰ τὴν ἐλευθερίαν τεχθέντας, ἢ ἐκ τῶν αὐτῶν γάμων ἢ ἐξ ἑτέρων, κοινῶς ἅπαντας καλεῖ. Καὶ τὸ ὑπὲρ τοῦτο παραδοξότερον καὶ αὐτοὺς τοὺς παῖδας εἰς τὴν ἀλλήλων κληρονομίαν καλεῖσθαι βούλεται ἡ διάταξις. χαρίζεται δὲ καὶ τῷ ἀπελευθέρῳ καὶ τῇ ἀπελευθέρᾳ, τὴν τῶν ἰδίων παίδων διαδοχήν ὥσπερ ἐπὶ τῶν εὐγενῶν οἱ πατέρες καὶ αἱ μητέρες καλοῦνται πρὸς τὴν τῶν παίδων κληρονομίαν, καὶ βούλεται ἐπὶ τούτων θεμάτων τὸ πατρωνικὸν δίκαιον ἀργεῖν, ὥστε καὶ ἀπελευθέρους καὶ ἀπελευθέρας ὑπὸ τῶν παίδων κληρονομεῖσθαι. Καὶ αὐτοὺς τοὺς παῖδας ὑπ' ἀλλήλων καὶ ὑπὸ τῶν γονέων αὐτῶν, καὶ μηδαμοῦ χώραν εἶναι τῷ πατρωνικῷ

διαδοχῇ τῶν τοιούτων προσώπων ὑπάρχων. Ταύτης περὶ τῶν τελευτώντων ἐκ ἀδιαθέτου νομοθετήσασα μεταβαίνει καὶ πρὸς τοὺς διατιθεμένους ἀπελευθέρους, καὶ παρακελεύεται εἰ τοὺς ἰδίους παῖδας γράψωσιν κληρονόμους οἱ ἀπελεύθεροι, ἢ αἱ ἀπελευθέραι, πάντως ἀργεῖν τὴν πατρωνικὴν κλῆσιν. εἰ δὲ ἀποκληρονόμους ποιήσωσιν τοὺς παῖδας, εἰ μὲν ἀδίκως, ὥστε καὶ ἀνατραπῆναι τὴν διαθήκην διὰ τῆς μέμψεως (δίδωσι γὰρ καὶ ταύτην τοῖς οἰδὲν δήποτε τῶν ἀπελευθέρων παισὶν ἡ διάταξις) πάλιν ἀργεῖν βούλεται τὴν πατρωνικὴν διαδοχὴν ὡς ἀδιαθέτου τελευτῶντος τοῦ ἀπελευθέρου, καὶ ὑπὸ τῶν παίδων ἐκ ἀδιαθέτου κληρονομουμένου. Εἰ δὲ εὐλόγως τοὺς παῖδας ἀποκλήρους ἐποίησαν τοὺς ἰδίους οἱ ἀπελεύθεροι, καλείσθωσαν οἱ πάτρωνες ὡς αὐτῶν μὴ ἐσχηκότων παῖδας. ἐπειδὴ δὲ δυνατόν συγγενεῖς εἶναι τῶν ἐλευθερουμένων οἱ ἐλευθερώσαντες αὐτούς, διὰ τοῦτο καὶ καλοῦνται ἐκ τῆς νομίμου διαδοχῆς. ὥσπερ, ἐπὶ τῶν εὐγενῶν οἱ κατὰ βαθμὸν ἐγγύτεροι καλοῦνται, οὕτως καὶ ἐπὶ τῶν ἀπελευθέρων. ὅθεν εἰ μὲν παῖδας ἔχουσιν οἱ ἀπελεύθεροι, καὶ κληρονομοῦσιν αὐτοὺς ἀποκλείουσι τὸν πάτρωνα. εἰ δὲ μὴ ὄντων παίδων ἢ ἀποκληρονόμων γενομένων, οἱ πάτρωνες ἔλθωσι τῷ κατὰ βαθμὸν καλείσθωσαν εἰς τὴν οὐσίαν τῶν ἀπελευθέρων, τῶν κεκτημένων οὐσίαν ὑπερβαίνουσαν τὴν ποσότητα τῶν ἑκατὸν νομισμάτων, ἵνα πρῶτοι αὐτοὶ οἱ πάτρωνες καὶ αἱ πατρώνισσαι καλοῦνται. Καὶ ἐὰν μὴ ὦσιν, παῖδες αὐτῶν ἢ ἔκγονοι αὐτῶν, ἢ κατιόντες ἐκ ἀρρένων ἢ ἀπὸ θηλειῶν, τοῦτο γὰρ εἴρηται καὶ ἐπὶ τῶν εὐγενῶν, ὥστε κατὰ βαθμὸν καλεῖσθαι πάντας τοὺς συγγενεῖς πρὸς τὴν κληρονομίαν, καὶ τῶν προτέρων ἀπειπαμένων τοῦτο τοὺς μετὰ ταῦτα ἔρχεσθαι καὶ κληρονομεῖν. Εἰ δὲ μηδένας ἔχει κατιόντας ὁ πάτρων ἤτοι ἡ πατρώνισσα, τότε καὶ τοὺς ἐκ πλαγίου αὐτῶν καλοῦμεν κατὰ βαθμόν, ἵνα οἱ ἐγγύτεροι συγγενεῖς προτιμῶνται τῶν ὄντων ἐν μακροτέρῳ βαθμῷ. ἕως δὲ πέμπτου βαθμοῦ οἱ ἐκ πλαγίου συγγενεῖς τοῦ πάτρωνος, καὶ οἱ κατιόντες αὐτοῦ κληρονομείτωσαν τὸν ἀπελεύθερον. Ταῦτα μὲν πάντα εἴρηται ἐὰν οἱ ἀπελεύθεροι παῖδας ἔχωσιν. Ἐὰν δὲ παντελῶς οὐκ ἔχωσι παῖδας, ἀλλὰ ποιήσωσι διαθήκην, καὶ γράψωσιν ἐξωτικοὺς κληρονόμους, οὐδὲ κατὰ τὸν δωδεκάδελτον λέγομεν ἐπειδὴ γέγονε διαθήκη τοὺς πάτρωνας ἀποκλείεσθαι παντελῶς, οὐδὲ κατὰ τὸν πραίτορα δεχόμεθα αὐτούς, ἵνα καὶ ἑνὸς παιδὸς γραφέντος κληρονόμου τὸ ἥμισυ λάβωσιν, ἢ δύο παίδων γραφέντων κληρονόμων, τὸ τρίτον λάβωσιν, ἀλλὰ καλοῦμεν αὐτούς, ἵνα μόνον τὸ τρίτον τῆς τοῦ ἀπελευθέρου κληρονομίας δυνηθῶσι λαβεῖν, οὐ πάντες οἱ καλούμενοι πρὸς τὴν πατρωνικὴν κληρονομίαν, ἀλλὰ πάτρων καὶ πατρώνισσα, καὶ παῖδες αὐτῶν, καὶ ἔγγονοι καὶ προέγγονοι, καὶ ἀπέγγονοι, τουτέστιν οἱ ἕως πέμπτου βαθμοῦ κατιόντες τῶν πατρώνων καὶ μόνοι. Οἱ οὖν περαιτέρω αὐτῶν κατιόντες, ἢ ἐκ πλαγίου, οὐκ ἔχουσι τὴν ἐναντίωσιν τῆς διαθήκης ἐξωτικῶν γραφομένων κληρονόμων ἐπὶ τὸ λαβεῖν τὸ τρίτον τῆς οὐσίας. ὥσπερ γὰρ ἐπὶ τῶν εὐγενῶν τετρούγκιον ἐν τοῖς χρόνοις τούτου τοῦ κώδικος ἀρεσμένον ἦν τοῖς διωρισμένοις νενόηται τὴν κατὰ τῆς διαθήκης μέμψιν, ὅπως ἐὰν ἀπελεύθερος τελευτήσῃ τετραούγκιον καθαρὸν καὶ ἀπηλλαγμένον ληγάτων καὶ φιδεϊκομμίσσων τῷ πάτρωνι καταλείψας ἀποκλείῃ αὐτόν. κἂν γὰρ παισὶν ἰδίοις καταλείψῃ ὁ ἀπελεύθερος ὑπὸ τοῦ πάτρωνος ληγάτων, οὐκ ἔχει καθαρὸν τὸ τρίτον. ὥσπερ γὰρ ἐπὶ τῆς μέμψεως ζητοῦμεν ἵνα καθαρὸν ᾖ πάντων τῶν ληγάτων τὸ τετρούγκιον, οὕτως καὶ ἐν ταύτῃ ἀπαιτοῦμεν ἵνα καθαρὸν ᾖ πάντων τῶν ληγάτων τὸ πατρωνικὸν τετραούγκιον. Ἐλευθερίας δὲ ὑπόκειται καὶ τὸ τετραούγκιον τοῦ πάτρωνος. τὸ γὰρ παλαιὸν παῖδες μὲν αἰνοῦντες τὴν κατὰ τῆς διαθήκης μέμψιν, ἐδίδουν τὰς ἐλευθερίας. πάτρωνες δὲ αἰνοῦντες εἰς ἥμισυ τὴν ἐναντίωσιν τῆς διαθήκης κατὰ τῆς τοῦ ἀπελευθέρου διαθήκης οὐκ ἐπεγίνωσκον τὰς ἐλευθερίας. πάντα δὲ τὰ ληγάτα ὧν ὁ πάτρων ἀπηλλακται, διδότωσαν οἱ κληρονόμοι τοῦ ἀπελευθέρου, δηλονότι πρότερον παρακατέχοντες ἑαυτοῖς ἐκ τῆς οὐσίας τὸν φαλκίδιον τῶν περιλιμπανομένων αὐτοῖς ὀκταουγκίων, ἵνα μηκέτι τετρούγκιον, ἀλλὰ μόνον διούγκιον περικατέχωσιν. εἴτε οὖν ὁ πάτρων παντελῶς μηδὲν ἔχει, λαμβάνει τὸ τετραούγκιον εἴτε ἐγράφη κληρονόμος εἰς ἧττον τοῦ τετραουγκίου, ἀναπληροῦται καθαρὸν τετραούγκιον, πάσης αἱρέσεως, καὶ πάσης ὑπερθέσεως ἀπηλλαγμένον, τουτέστιν ἵνα ἐὰν γράψῃ αὐτὸν ὁ ἀπελεύθερος κληρονόμον ὑπὸ αἵρεσιν, περιέλωμεν τὴν μνήμην τῆς αἱρέσεως. εἰ δὲ καὶ ἡ αἵρεσις τῶν παρ' αὐτὸν ἐξηρτημένων ἐστίν, ὑπέρθεσιν δὲ ἔχει τυχὸν ἐὰν φθάσῃ ὁ τῶν καλανδῶν καιρός, καὶ ταύτην τὴν αἵρεσιν περιαιροῦμεν. φυλάττοντες αὐτοῖς τὸ τετραούγκιον, εἴτε εἷς ἐστιν εἴτε πλείονες εἰσίν. εἰ δὲ γραφῶσι κληρονόμοι ὑπὲρ τὸ τετραούγκιον καὶ βαρυνθῶσι ληγάτων, ἐὰν αὐτοὶ μόνοι ὦσι κληρονόμοι, παρέχουσι τὰ ληγάτα, καὶ τὰ φιδεϊκόμμισσα, δηλονότι μὴ βλαπτομένου τοῦ τετραουγκίου αὐτῶν. ὁ γὰρ φαλκίδιος ἐπὶ αὐτοῦ τετραουγκίου ἐστίν. Ἐὰν δὲ μὴ εἰς ὁλόκληρον εἰς πλέον μέντοι τοῦ τετραουγκίου, τυχὸν εἰς ἓξ ἢ εἰς ὀκτὼ οὐγκίας ἐγράφησαν κληρονόμοι καὶ ἐβαρύνθησαν ληγάτοις, τότε τὸ περιττὸν ὑπὲρ τὸ τετραούγκιον διδότωσαν τοῖς ληγαταρίοις καὶ φιδεϊκομμισσαρίοις, τὸ δὲ λοιπὸν παρεχέσθωσαν οἱ κληρονόμοι, φυλάττοντες ἑαυτοῖς ἐκ τῆς ἰδίας ἐνστάσεως τὸν φαλκίδιον. ὅσοι δὲ ἐὰν ὦσιν πάτρωνες κἂν ἐξ ἀνίσων μερῶν ὦσιν δεσπόται τοῦ οἰκέτου μεθ' ὃν γένωνται πάτρωνες, ἐξ ἴσου κληρονομοῦσιν. Ἐὰν δὲ τελευτήσωσιν οἱ πάτρωνες καὶ ὁ μὲν ἔχει παῖδας, ὁ δὲ ἐγγόνους, οἱ ἐγγύτεροι περὶ τὸν βαθμόν, τουτέστιν οἱ παῖδες τοῦ ἑνὸς πάτρωνος ἀποκλείσουσι τοὺς ἐγγόνους τοῦ ἄλλου πάτρωνος, καὶ γινέσθω ἡ κλῆσις, οὐχὶ κατὰ ῥίζας, ἀλλὰ κατὰ πρόσωπα, τουτέστιν ἵνα πρὸς τὸν ἀριθμὸν τῶν παίδων τοῦ πάτρωνος, τὸ μέρος διαιρῆται, καὶ τυχὸν ἐὰν δύο πάτρωνες τελευτήσωσιν ἐπὶ παισίν, ὁ μὲν ἐπὶ δύο, ὁ δὲ ἐπὶ τέσσαρσιν, εἰς ἓξ μέρη γίνεται ἡ κληρονομία οὐκ ἔτι εἰς δύο, ἐπειδὴ καὶ δύο πατρώνων παῖδες εἰσίν. Ἐὰν δὲ εἷς τῶν δύο πατρώνων τὸ μέρος τὸ ἴδιον παραιτήσηται, τότε τὸ μέρος αὐτοῦ οἱ λοιποὶ πάτρωνες λαμβανέτωσαν. Εἰ δὲ καὶ ὁ προλαμβάνων βαθμὸς παραιτήσηται, τότε πάλιν ὁ μετὰ ταῦτα βαθμὸς καλείσθω. δεχόμεθα γὰρ τὰς κατὰ συγγένειαν διαδοχὰς ἐπὶ τῶν ἀπελευθέρων, τουτέστιν ἵνα τοῦ προτέρου παραιτουμένου ὁ μετὰ ταῦτα βαθμὸς ὑπεισέρχεται. τοῦτο γὰρ καὶ ἐπὶ τῶν εὐγενῶν κρατεῖ. ἐπειδὴ καὶ τὸ παλαιὸν ὅτε ἐπὶ τῆς κληρονομίας οὐκ ἦν ὑπεισέλευσις τῶν μετὰ ταῦτα ἐπὶ τῆς διακατοχῆς ἐφυλάττετο. καὶ τοῦ προτέρου τυχὸν καλουμένου ἐξωμοσαμένου ἑαυτόν, ὁ μετὰ ταῦτα ἐκαλεῖτο. καλείσθωσαν δὲ μὴ μόνον οἱ ἐν φύσει κατιόντες τῶν πατρώνων, ἀλλὰ καὶ οἱ υἱοθετούμενοι αὐτῶν, καὶ οἱ εἰς θέσιν παρ' αὐτῶν διδόμενοι. ἡ οὖν παλαιὰ ὑπόκρισις καὶ παρατήρησις, ὅτε ἐπλαττόμεθα τὴν θυγατέρα τοῦ πάτρωνος υἱὸν πάτρωνος εἶναι, ἀνῃρείσθω, σήμερον καὶ αὐτὴ καλεῖται πρὸς τὴν κληρονομίαν, καὶ καλείσθωσαν μὴ μόνον διαδοχὴν αἰτοῦντες, ἀλλὰ καὶ ὡς νόμιμοι κληρονομοῦντες, καὶ κληρονόμοι δὲ γραφόμενοι ὁμολογημένως ἐχέτωσαν τὴν ἐκ τῆς διαθήκης βοήθειαν. αἱ δὲ λοιπαὶ πραιτωρικαὶ διακατοχαὶ ἡσυχαζέτωσαν. Ἐὰν δὲ θετοὺς παῖδας ἔχωσιν οἱ ἐλευθερωθέντες ἢ οἱ πάτρωνες, τότε εἰ καὶ ὑπεξουσίους ἔχωσιν, οὐ δεχόμεθα ἐν τάξει υἱῶν, ἀλλὰ ἐν τάξει ἐξωτικῶν. Εἰ δὲ τελευτήσωσιν οἱ πάτρωνες ἐπὶ ἐξωτικοῖς κληρονόμοις, ὁ καλοῦνται πρὸς τὴν τοῦ ἀπελευθέρου κληρονομίαν, συγγενικῷ γὰρ δικαίῳ κληρονομοῦνται οἱ ἀπελεύθεροι. Ἐπειδὴ δὲ ἡ παλαιὰ διακατοχὴ ἥρμοζε ταῖς ὅτε ἐτελεύτησεν υἱὸς ἀπελευθέρου γεννηθεὶς μετὰ τὴν ἐλευθερίαν, διαθήκης καὶ συγγενείας χωρίς, καὶ ἐκάλει τὸν ἐλευθερώσαντα τὸν πατέρα καὶ τοὺς ἐξ ἀρρενογονίας αὐτοῦ συγγενεῖς εἴτε ἔμειναν συγγενεῖς, εἴτε ἔπαθον κατὰ στάσεως ἐναλλαγήν, ἐκέλευσε δὲ ἵνα ἐὰν ὁ πάτρων τότε τοῦ ἀπελευθέρου καὶ αὐτὸς ἀπελεύθερος ἦν ἑτέρου τινὸς καὶ ὁ τοῦ πάτρωνος πάτρων καὶ ἡ συγγένεια αὐτοῦ καλεῖται, καλῶς ἡ διάταξις ἵνα ἐὰν μετὰ τὴν ἐλευθερίαν γεννηθέντες τοῦ ἀπελευθέρου παῖδες τελευτήσωσιν ἀδιάθετοι καὶ μηδένα παντελῶς ἔχοντες συγγενῆ, καλοῦνται ὁ πάτρων καὶ ἡ πατρώνισσα μόνοι. Ἔστι οὖν τοῦτο τὸ δίκαιον, ἐπὶ μόνων υἱῶν τοῦ ἀπελευθέρου ἢ θυγατέρων πάτρωνος, ἢ παραμόνιστας προελόντων, ἵνα δόξωσι μηκέτι κληρονομεῖν ἀπελεύθεροι (πῶς γὰρ ἐστὶν ἀπελεύθερος ὁ τεχθεὶς μετὰ τὴν ἐλευθερίαν) ἀλλ' ἔχει τὸ κέρδος ἀπὸ τότε τοῦ νόμου. Εἰ δὲ ὁ πάτρων εὐλόγως ἀποκλήρους ποιήσει τοὺς παῖδας τοὺς ἰδίους, μηδὲ κατὰ τῶν ἀπελευθέρων ἐχέτωσαν τὸ δίκαιον οἱ παῖδες αὐτῶν, ἐὰν διαθέμενοι τελευτήσωσιν, εἰ δὲ ἀδιάθετοι, τότε κληρονομοῦσιν αὐτούς. Σωζέσθω δὲ τὸ παρθενικὸν δίκαιον καὶ τῷ τὸν υἱὸν ἢ τὴν θυγατέρα ποιήσαντι αὐτεξουσίους, ὥστε καὶ κατὰ διαθήκης αὐτοῦ ἁρμόζειν τῷ πατρὶ τὸν λόγον τοῦ τετραουγκίου, κἂν ἀδιάθετος τελευτήσῃ, καλεῖται ὁ πατὴρ ὡς δηλούσης νῦν τῆς αὐτεξουσιότητος contracta fiducia γενέσθαι, τουτέστιν ὡς δεξαμένου τοῦ παιδὸς κατὰ τοὺς παλαιοὺς νόμους συμφωνεῖν πρὸς τὸν δοκοῦντα ἀγοράζειν τὸν υἱόν, ἵνα πάλιν αὐτὸς ὁ πατὴρ ἀγοράσῃ καὶ ἐλευθερώσῃ. Πᾶς δὲ μὴ ὑπάρχων μὲν τῇ ἀληθείᾳ πάτρων, δοκῶν δὲ κατὰ τοὺς παλαιοὺς νόμους πάτρων εἶναι, ὡς ὁ δημόσιος τύχη ὅτι πάτρων ἐστίν, μὴ ὢν δὲ τῆς ἀληθείας, ἢ ὁ ἐλέγξας τὴν συμπαιγνίαν τοῦ πάτρωνος καὶ τοῦ ἀπελευθέρου. πολλάκις γὰρ ὁ πάτρων ἔδοξε κινεῖν κατὰ τοῦ ἀπελευθέρου

ἐγὼ διὰ εὐγενείας, καὶ συμπαίξας αὐτῷ ἐπειδὴ εὑρέθη δέ τις ὕστερον ὁ τὴν συμπαιγνίαν ταύτην ἐλέγχων. οὕτω μόνον ποινὴν ἐχέτωσαν, μὴ μὴν τι κερδαινέτωσαν ἐκ τῆς οὐσίας τῶν δούλων ἀπελευθέρων. Οσοι δὲ δίκαια ἔχουσιν ὡς τῶν πάτρωνος παῖδες, ταῦτα παρέχομεν καὶ τοῖς παισὶ τῶν ἐν διαθήκαις ἐκείνους ἐλευθεροποιούντων, κατὰ τῶν ἀπελευθέρων τῶν λεγομένων ὀρκίνων. πάντως γὰρ οἱ ἐν διαθήκῃ ἐλευθερούμενοι, ὀρκῖνοι ἀπελεύθεροι καλοῦνται. Qui autem initio huius Constitutionis enumerantur modi amittendi iuris patronatus, partim sunt ex Constitutionibus eiusdem Iustiniani, vt *l. 3. eiusdem tit. l. 6. & 7. C. qui mil. pos. l. 1. §. sed scimus & §. illud etiam, C. de latin. lib. toll. l. 3. C. com. de man.* partim ex iure veteri, vt lege Ælia Sentia, & S. C. Ninniano & S. C. Rubriano & Edicto Prætoris & antiquis Constitutiunibus principum.

Cap. XXXV.

Ad l. XLIX. D. de petit. hered.

BOnæ fidei possessori hereditatis, cui mouetur controuersia eiusdem hereditatis, agenti cum debitoribus hereditariis vel cum possessoribus rerum hereditariarum videbatur obstare exceptio, Quod præiudicium hereditati non fiat. & sane obstat, nisi, vt Papinianus exponit *l. 49. de pet. hered.* periculum sit ne inter moras actiones pereant quæ temporales sunt, vel ne debitores fiant non soluendo, vel ne vsucapiantur res hereditariæ quæ ab aliis possidentur. Inter moras ait, vt *l. fructus D. de rei vind. l. non est, ad S. C. Treb. l. si quis tutor §. quid ergo, l. plerique, D. de ritu nupt. l. pro pupillo, D. de adm. tut.* & Quintil. *decl. 306.* Inter moras iudicij, bella idem adolescens fortiter fecit, & *319.* Inter moras iudicij adolescens ambiguis signis crudelitatis & veneni decessit. Loquitur autem Pap. de bonæ fidei possessore. nam prædo nullam actionem habet *l. si quid possessor §. pen. D. eod.* qua de causa posui controuersiam motam bonæ fidei possessori, non litem contestatam cum eo, motus etiam illis verbis, inter moras. i. ante litem contestatam. nam post controuersiam motam, omnes possessores vno tantum casu pares sunt, si desinant possidere, post litem contestatam, quamplurimis, nisi bonæ fidei possessor putet se habere iustam causam litigandi & iuret de calumnia, *l. illud D. eod.* Quod vero possessori, idem etiam petitori Pap. dat in *d. l. 49.* ex causa, vt agere possit in rem si bonæ fidei possessor negligat & periculum idem versetur ne res vsucapiatur, vel si nesciat possessur rem illam esse hereditariam. Petitor dicitur etiam qui controuersiam mouit, qui vocauit in ius, qui exegit cautiunem iudicio sisti, licet nondum litem contestatus sit. Et verba illa Papiniani, Quid si nihil iuris habere se sciat, non sunt accipienda de malæ fidei possessore, sed ita vt dixi. Quid si bonæ fidei possessor hereditatis nesciat se quasi heredem in ea re? & ita Græci, Τί δὲ εἰ καὶ νομίζει κληρονομικὸν πρᾶγμα τὸ παρ' αὐτῷ κατεχόμενον μήτε διαφέρειν αὐτῷ ἢ δικαίως διὰ τοῦτο κινεῖν τὴν in rem. Putem etiam ex causa petitori interim actionem in personam dari *l. Paula §. vlt. De leg. 3.*

Cap. XXXVI.

Sententia quam iudex appellationis iustam esse pronuntiauit executionem ad priorem iudicem redire.

IN specie *l. tale §. 1. D. de pact.* iudex appellationis damnat debitorem non tanquam iure condemnatum priori sententia, sed tanquam confessum pacto

A transactionis etiamsi iure damnatus priori sententia non sit. nam & confessionem semper condemnatio sequi debet *l. 5. D. de confes. l. 5. D. de cust. reor.* vnde nascitur actio iudicati, cuius executio proculdubio pertinebit ad iudicem appellationis qui tanquam confessum debitorem condemnauit, non tanquam iure damnatum à priori iudice. nam & tanquam iure damnatum damnare non potuit qui de ea re non cognouit an iure damnatus esset, sed an pactus tantum & confessus esset. & vero frustra inquireret iudex in principale negotium qui habet reum confitentem, *l. proinde §. 1. D. ad leg. Aquil.* nam etsi debitorem tan-
B quam iure damnatum à priori iudice damnaret, non ad eum iudicati executio pertineret, sed ad priorem iudicem, quia æquum est vt sententiæ meæ quam iudex appellationis approbauit executio quam appellatio suspenderat, potius ad me redeat qui iustam sententiam dedi perinde ac si non interposita vel deserta appellatio fuisset, videlicet si mihi sententiæ meæ exequendæ ius potestasque sit. nam si sit iudex datus à quo appellatum sit vti oportet ad eum qui dedit, rei iudicatæ à iudice dato & probatæ ab eo qui dedit legitimus executor est is qui dedit non iudex datus, *l. à Diuo, D. de re iud.* & similiter ex *Nou. de sanctiss. epis.* si ab episcopi sententia appellatum sit ad præsidem prouinciæ, & præses conseruarit sententiam episcopi, eam ipse præses exequetur, *l. episcopale, C. de episc.*
C *aud.* quia suæ sententiæ episcopus executionem non habet, id est iurisdictionem non habet aut forum, sed audientiam & cognitionem tantum sicut iudex delegatus, vt docui in *tit. de epis. aud.* At si prior iudex suā sententiam suo iure exequi possit, vt si sit magistratus, & ex appellatione maior iudex pronuntiarit eius sententiam esse iustam, appellationem iniustam, eam priori iudici exequendam relinquere debet, non ipse exequi. idque Hostiensis probat. Et quod ait *l. precipimus §. in his autem, C. de appellat.* officia appellati iudicis iudicatum exequi, de iudicato non intelligitur quo prior sententia confirmatur, sed de eo quo iniusta esse pronuntiatur. quo casu proculdubio executio pertinet ad iudicem appellationis qui nouam sententiam dedit.
D Sed & in priore casu, eodem iure vtimur, nimirum maiori iudice ad quem appellatum est, vt sit commoda executionis præripi [illegible] e minori, non iure.

eut

Cap. XXXVII.

Differentia quædam magna inter Proconsules & Præsides.

INter cætera quibus distant Proconsules à Præsidibus, id est Legatis Cæsaris, siue Legatis Proprætore, aut vt Dio loquitur, Legatis Propretoribus, hoc maxime interest, quod Proconsules qui omnes sunt ex senatorio ordine, fascibus, infulis, aliisque insi-
E gnibus imperij & iurisdictione voluntaria vtuntur statim atque egressi sunt vrbem, vel vt Dio ait, pomœrium vrbis *lib. LIII.* Imperium igitur etiam statim habent (alioquin falsa essent insignia) & iurisdictionem contentiosam, nec tamen eo eave vtuntur nisi in prouincia sibi decreta, *l. 1. & 2. D. de off. Proc.* ac similiter redeuntes ex prouincia quoad pomœrium vrbis ingressi sint, imperium habent & iurisdictionem & sex fasces & cetera insignia (nam & fasces numerat Appianus inter insignia in Syriaca, quæ ἐπίσημα vocat, Dio ἐπίσημα καὶ κοσμήματα τῆς ἀρχῆς) & vtuntur etiam iurisdictione voluntaria, quidni perinde in regressu atque in egressu? & hoc est quod ait *l. vlt. D. de off. Proconsf.* Proconsulem portam Romæ ingressum deponere imperium, vt M. Tullius ad

Atticum VII. qui reuersus ex Cilicia adhoc retinebat imperium nondum ingressus vrbem. Si imperium, inquit, mihi molestum erit, vtar ea porta quam primum videro. & inde in auctoribus sæpe Prætor vel Consul ad portam vel ad vrbem, qui exit in prouinciam vel redit è prouincia. At qui specialiter Præsides dicuntur, id est legati Cæsaris siue sint ex senatoribus, siue ex equitibus Romanis, & siue ex Consularibus siue ex Prætoriis, statim atque cognouerunt venisse successorem, vel excesserunt prouincia, deponunt sex fasces & cætera insignia, & deponunt ius gladij quod præcipuum habent & priuati fiunt, *l. 3. D. de off. Præs. l. 1. D. de off. Præf. Aug.* ac ne iurisdictionem quidem voluntariam habent nec ea quæ neque imperij sunt neque iurisdictionis, sed ad B officium ius dicentis pertinent, veluti tutoris dationem, *l. si forte D. de off. præs.* & hoc plane confirmat Dio *eodem libro*, qui cum initio dixisset Proconsules statim insignia assumere atq; pomœrium vrbis egressi sunt, post subiicit de legatis Cæsaris, *τὰ δ' ἡγεμονίας κοσμήματα ὅταν ἐς τὴν προστεταγμένην σφίσι χώραν ἐσέλθωσιν ἀναλαμβάνουσι, καὶ ἐπειδὰν διαλλάξωσιν, εὐθὺς κατατίθενται.* nec enim insignia sunt separanda ab imperio. qui negat insignia ante aduentum, & imperium negat. qui iubet deponere statim ab excessu, & imperio abire iubet. nec vlla vnquam fuit insignium & imperij separatio. Male autem vulgo idem esse statuunt in Proconsulibus ex *l. meminisse, D. de off. Proc.* vt scilicet in aduentum tantum successoris imperium habeant, quod ea lex nullo modo dicit, sed etiam circumacto anno (nam Proconsules annui erant magistratus, non quoad Senatui placuisset, præsides quoad Cæsari placuisset) proconsules ius dicere, licet ipso iure finitus sit magistratus, propter poblicam vtilitatem vsque in aduentum successoris.

Cap. XXXVIII.

In l. falsi §. ordine, D. ad leg. Cor. de fal.

PAuci aut nulli sunt qui animaduertant in *l. falsi §. 1. D. ad leg. Corn. de fals.* notari differentiam inter relegatum ad tempus, & ordine motum ad tempus, cum ordine motum ait post tempus decurionatum recuperare, relegatum aut decurionem recte creari, non decurionatum recuperare. nec enim relegatos post reditum in suum locum redit, sed si quis locus vacet decurio fieri potest. at ordine motus, expleto tempore in suum locum redit statim si in eum interim nemo sublectus fuerit, *l. 2. D. de decur.* proinde hunc recte dices decurionem esse, illum fieri posse. quæ differentia etiam hodie manet incorrecta. nam quod dicitur duriore sententia datum in exilium longius quam lex ferat post tempus inter infames non haberi, E *l. 4. C. ex quib. cau. inf. irrog.* non eo pertinet vt si decurio fuerit pristinam dignitatem recipiat statim, sed vt nouam adipisci, id est nouus decurio creari possit, aliter quam ordine motus, qui statim pristinum decurionatum recipit, videlicet si duriorem sentētiam passus sit: vt hodie certè malim statuere ob falsum instrumentum recitatum non factum, duriorem esse pœnam relegationis vel remotionis temporariæ. Cæterum causam esse famosam si quis sciens recitet falsum instrumentum. & nihilominus iudice augente pœnam legis, legem minuere suam pœnam, quę scilicet ipso iure irrogatur sine executione iudicis, ex damnatione sola, id est infamiam. De decurionatu autem *d. l. falsi*, loquitur recte. quia ad alios honores decurionatu indepto vel reciperato nemo accedere potest qui A tempus expleuit pœnæ durioris antequam tantum temporis in curia fecerit quanto pœna functus est *l. 15. D. ad municip. l. 2. C. de his qui in exil. dat. vel ord. mot. sunt.* Loquor de duriore pœna secundum ius vetus. nam pœnæ legitimæ aut pœnæ mitioris quam lex permittat licet imposita sit ad tēpus, perpetua & immortalis ignominia est, quę nō beneficio temporis, sed beneficio tantū principis aboletur. & hoc secundum ius vetus. nā ex Edicto Antonini etiam mitiore sententia ordine motus ad tempus, post tempus decurionatum ceterosque honores recipit quos habuit ante *l. 1. C. eod. l. 3. D. de decur* quod tamen in relegato Edictum non admittit. quæ est alia differentia inter relegatum & remotum ad tempus notanda *d. l. 3.*

Cap. XXXIX.

Coniuncta l. 67. D. de procurat. cum l. 3. §. in eum, D. de adm. rer. ad ciuit. pert.

VT in curatorem Reip. qui administrationis tempore creditoribus Reipub. nouatione facta pecuniam cauit, post depositum officium datur actio, ne creditores in damno versentur qui cum Rep. agere non possunt, quæ liberata est nouatione, *l. 3. §. in eum, D. de adm. rer. ad ciu. pert.* ita in tutorem qui administrationis tempore creditoribus pupilli pecu-C niam cauit nouatione facta, verissimum est post depositum officium dari creditoribus actionem, *l. 5. D. quan. ex fact.* in qua tamen, vt vulgo scripta est, ponitur nouatio facta post depositum officium, perperam. quia non hoc quæritur post depositum officium qui se obligauit pro pupillo quondam suo, an teneatur, quod erat apertissimum, sed an qui se obligauit tempore administrationis, post depositum officium teneatur, sicuti initio legis de curatore furiosi qui viuo furioso se obligauit, an post mortem furiosi, i. post depositum officium teneatur. itaque in *d. l. 5.* hęc verba, *Post depositum officium*, dico esse traiecta, & sedi suæ reddenda hoc modo, non magis quam in tutorem post depositum officium, si modo nullam ex con-D sensu nouationem factam, &c. quod & §. 1. ostendit, in quo consequenter, ait tutorem qui soluturum se cauit, actionem post finitam tutelam recte recusare, quod accipiendum est de eo qui se soluturum constituit pupilli nomine, non facta nouatione, sicut in curatore Reip. proditum est *d. l. 3. §. in eum*, de constituta pecunia eum non teneri post depositum officium, quia cum creditoribus sit salua prior actio, quæ constituto non nouatur, *l. item illa §. vlt. l. vbi quis, D. de constit. pec. l. si filiusfam. D. de in rem verso*, citra captionem creditorum liberari potest, & vero æquum est vt liberetur auxilio Præsidis data exceptione doli vel in factum, qui inuitus ciuile munus suscepit & gessit. idemque est si quid in publico nomine vendide-E rit vel locauerit, & emptori vel conductori cauerit, Habere vel frui recte licere. quia deposito officio emptori & conductori integra est actio in Remp. Verum obstat valde *l. 67. D. de procurat.* nisi faciamus differentiam inter procuratorem negotiorum hominis priuati & curatorem Reipub. curatorem furiosi aut adolescentis, tutorem pupilli, quam vtique faciendam esse, ita demonstro. Est ea *l. 67. Papiniani* ex secundo Responsorum in Pand. Florentinis, in Noricis & aliis omnibus ex primo, sicut *d. l. 3. De adm. rer. ad ciuit. pert.* quod est verius. Proinde si ea *l. 67.* primo libro Responsorum vindicatur, consequens est eam cohæsisse §. *in eum d. l 3.* atque ita coniunctim Papinianum hoc posuisse discrimen inter curatorem Reip. & procuratorem priuati hominis, cuius etiam

ratio euidentissima est. hic enim est amicus voluntarius, ille inuitus curator creatur, & tutor ac curator minoris aut furiosi. Æquum autem est non onerari eos qui inuiti munera publica gerunt vltra tempus administrationis suæ. quæ humanitatis ratio cessat in his qui vltro se implicant negotiis priuatorum. & cũ quæritur ao quis pro collega statim conueniri possit non excussis collegæ facultatibus, eadem quoque sit distinctio inter curatores ciuitatum aut tutores pupillorum, quibus cum benignius agitur, vt uoo ante conueniantur quam collega qui rem gessit male, conuentus & excussus fuerit, quia inuiti hęc munera susceperunt, & curatores bonorum qui inuiti dari non solent nisi ex magna causa, & cum inuiti dantur, etiam in eis idem est ius quod in curatoribus Reip. & in tutoribus, *l. 2. §. quæritur & §. penult. D. de curat. bon. dan. d. l. 3. in prin.*

Cap. XL.

Emendata l. pen. §. 1. D. de decur.

INitio *l. pen. D. de decurion.* proponitur rescriptum Antonini & Veri quo plebeij in tempus relegati, & finito tempore reuersi prohibentur in ordinem allegi sine permissu & indulgentia principis, quæ scilicet proficiscatur ex iusta causa, cuius mox exemplum subiicitur ex alio rescripto eorumdem Imperatorum in §. 1. si ab exilio reuersus minor sit quam XXV. annorum natu, & quamuis à decurionatu eũ repelleret cum exilij causa quod sustinuit, tum ętatis ratio, princeps tamen motus eius vultu, indole, dignitate, quæ in ætate potissimum efflorescit, hoc ei permiserit, vt decurionatum in patria sua peteret & obtineret, nec habuerit rationem ętatis in virtute præclara, cuius spem faciebat dignitas, id est indoles, quæ eo loco definitur, certa spes eius honoris, certa spes bene gerendi decurionatus, certa spes bonę frugis, vt in glossis Philoxeni etiam indoles definitur ἀγαθὴ ἐλπὶς ἐν νεότητι, & dignitas dicitur etiam in Oratione pro M. Cælio illo loco, Quis non possit huic ætati atque huic dignitati? Dignitas ergo id facit vt quandoque princeps faciat veniam ætatis & minori XXV. annorum decurionatum indulgeat, vt M. Tullius *V. Philipp.* ait ab excellenti eximiaque virtute progressum ętatis expectari non oportere, & Plinius *in epistolis*, ab optima indole non exigi numerum annorum, & Valerianus *apud Vopiscum in Probo.* In eo non expectari ætatem qui & virtutibus fulgeat & moribus polleat: verum sic in *d. §. 1.* arbitror esse legendum, nisi eius ætatis fuerint vt nondum decuriones „ creari possent, & dignitas, certa spes eius honoris, „ id faceret vt princeps indulgere possit. nec recedo à P. Flor. nisi quatenus pro spem, scribo, spes, & subdistinguo dignitas, non certa. qua lectione nec quidquam pote melius.

IACOBI CVIACII IC.

OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM.

LIBER XXI.

Capvt Primvm.

Variæ lectiones quæ in contextum perrepserunt duobus locis Digestorum.



STIPVLANTI damni infecti promisisti prohibere te ne quod ex ea re damnum stipulator patiatur. Si hoc cures & facias, facis quod promisisti. sin minus teneris in id quod interest. quia iam nõ est integrum tibi prohibere quod contigit. alioquin integra ad faciendum destricte compelli posses. Hæc est sententia Celsi in *l. 13. De re iud.* coius verba emendanda sunt hoc modo. *Si quis promiserit prohibere se ne quod ex ea re damnum stipulator patiatur, & faciat, facit quod promisit,* &c. quę ita vulgo erant proposita. *Si quis promiserit prohibere se vt aliquid stipulator patiatur & faciat.* Nec enim *vt aliquid damnum,* &c. scribendum est, sed, *ne quod ex ea re damnum stipulator patiatur, & faciat, facit,* &c. quod glossema demonstrat io P. Flor. insertum, his verbis, *Ita habeatur, hoc est ita legatur, Ne quod ex ea re, &c.* Cui simile glossema obseruaui apud Arnobium Oratorem *3. contra Nationes. Si tempus,* inquit, *significatur hoc nomine, Græcorum vt interpretes autumant, quod Chronos est, habeatur χρόνος, nullum est Saturninum nomen.* Illud, *habeatur χρόνος*, quod ita scriptum legi in manuscripto qui est in Bibliotheca Regis, glossema est, quo emendatur superior scriptum, *Chronos.* Et idem efficit vel significat in veteribus Varronis libris de re rustica sępe quæ inserta est litera L. quę est pro legatur. Etiam obseruaui lectiones varias in contextum irrepsisse eodem modo, nisi quod non etiam admonitio illa, ita legatur, vel, ita habeatur, inserta est in *l. 5. § 1. De his qui eff. vel deiec.* Vna lectio hæc est, *Nam & si quis cenaculariam exercẽs ipse maximam partem cœnaculi habebat solus tenebitur.* & hęc verissima. Altera, *sed & si hospitaculi habeat, solus tenebitur.* Tertia, *sed si quis cenaculi, ipse solus aque tenebitur.* neutra in Bas. neutra sensu prædita.

Cap. II.

Ad l. 1. C. de her. tut. & §. aliquando, Instit. de perp. & temp. act.

QVod scripsi *12. ex l. 1. C. de her. tut.* non ex quolibet dolo vel lata culpa tutorum, heredes eorum teneri tutelæ actione tutoribus mortuis ante litem contestatam, sed ex dolo tantum quo spoliis pupilli tutores suas vel aliorum per gratiam auxerunt facultates, verissimum esse adfirmo, ea tamen lege & condicione, vt propter auctoritatem βασιλικῶν forte eo loco non castigatorum, nihil mutetur vel detrahatur *l. 1. C. de her. tut.* nam quod ait heredes tutorum non teneri ex non lata culpa, i. ex leui, etiam verum esse

esse confirmat *l. 4. D. de mag. con.* quæ heredem tutoris ait non teneri negligentiæ nomine, quod est nun esse succedaneum culpæ leuis ipsius tutoris. Nec enim de culpa heredis propria ea verba intelligi possunt, cum is heres tutoris in ea lege comparetur heredi magistratus, qui per fraudem pupillo tutorem dedit, cui quidem magistratus heredi nec dicit aut dicere potuit propriam culpam non imputari, quæ nulla in eo existere potest, sed vt heredi magistratus dicit culpam ipsius magistratus dolo proximam. i. latam culpam imputari, non culpam non latam: ita consequens huic comparationi, & consentaneum est vt dicat, heredem quoque tutoris ob non latam ipsius tutoris culpam, i. ob leuem tutoris culpam non teneri, sed
B ob latam tantum, vt *d. l. 1.* Denique tutorem vel magistratum, omne periculum, omnem culpam præstare, heredem succedere tantum in latam culpam eorum, non in leuem. Et ita de herede magistratus aperte scriptum est in *l. 2. C. de mag. con.* à qua detrahendæ negationis, quia nullum auctorem habemus certum; nec detrahamus igitur, maxime cum quia & quasi pœnalis ea actio est, *l. vlt. D. eod.* iustum videatur non dari eam temere in heredem magistratus, qui tutorem dedit & omisit cautionem, *Rem pupilli saluam fore*, sed causa cognita, sicut nec temere datur in heredem magistratus qui non curauit postulanti caueri damni infecti, ad quam speciē proprie pertinere *l. 6. D. eod.* inscriptio probat adhibita *l. 4. § in eum & §. vlt. de dam. inf.* Exēplo igitur heredis magistratus, recte ait *d. l. 1.* & heredem tutoris ob culpam non latam. i. ob leuem culpam
C tutoris non teneri, si lis non sit contestata cum tutore. nam post litem contestatam etiam leuis culpa ad heredem tutoris transmittitur. itemque si neque ea damno, vt ait, pupilli lucrum captatum aut gratia præstitum sit. nam ea dolo vel lata culpa totoris si quid absit, pupilli proculdubio heres tenetur, licet ad eum nihil peruenerit iuxta regulam *l. ad ea §. vlt. De reg. iu.* Propositio dictæ *l. 1.* hæc est, *Heredes non teneri ex non lata culpa tutorum*. Exceptio vna, *Nisi ex causa non lata culpa lis contestata cum tutoribus fuerit.* Clausula vero huic exceptioni subiecta his verbis, *Neque ex damno pupilli, &c.* non exceptio, sed explicatio est superioris propositionis, quę nō latam culpam ostendit in ea
D propositione sic esse accipiendam, si non ea damno pupilli lucrum captatum vel gratia pręstitum sit. nam lucro captato sibi vel alij cum detrimento pupilli, heres tutoris tenetur, etiamsi nihil ad eum peruenerit. Lucro non captato & incolumi patrimonio pupilli, heres ad quem nihil peruenit, ex dolo vel lata culpa tutoris non tenetur, puta si dolosè versatus sit, citra damnum pupilli, si dolus ei suus malitiaque sua mala nihil profuerit, *§ aliquando, Inst. De perp. & temp. act.* nam & cur heredes eius cum quo lis contestata non est placet non teneri pœnali actione, veluti furti vel iniuriarum, aut mixta quateous pœnam persequitur, veluti vi bon. raptorum vel damni iniuria, non pœnali, inquam, etiamsi quid ad eos peruenerit, non mixta nisi quateous ad eos peruenerit ex dolo defuncti, non
E excepta actione vi bon. raptorum, quæ etsi edicti verbis non detur de eo qood peruenit, dabitur tamen non inutiliter. cur vero, nisi quia actione pœnali actor non persequitur rem quæ sibi abest, sed extra rem pœnam in quam innocentem heredem succedere æquum oon est. Et ita æquum non est actione veniente ex contractu ob dolum malum defuncti heredes teneri, si neque ad eos, neque ad defunctum quidquam peruenerit, id est si ob eam rem nihil ex actoris patrimonio absit. Regulariter heredes tenentur ob dolum defuncti, quoniam via dolo dolatur quidquam sine detrimento alterius. & aliquando tantum non teneri dicuntur *d. §. aliquando*, nempe si quando forte dolus aduersarij
A actoris rebus nihil abstulerit.

Cap. III.

Sententia l. xi. Ad S. C. Turpil.

NOo tantum is qui post litem contestatam deserit accusationem teoetur vt tergiuersator lege Petronia vel S. C. Turpilliano, aut vt calumniator lege Remmia, sed etiam is qui reo postulato & oblatis libellis accusatoriis vel denuntiato crimine desistit ante litem contestatam *l. vim §. duos, Ad leg. Iul. de a-*
B *dult. l. pen. Ad S. C. Turpil. l. 7. C. qui acc. non pos.* sed si post rei postulationem, præscriptione legitimi temporis exclusus causam adulterij perferre non potuerit, veluti pręscriptione LX. dierum aux sex mensium vtilium, aut quinquennij continui, quæ omnes pręscriptiones lege Iulia de adulteriis comparatæ sunt, atque ita reum adulterij persecutus non fuerit, recte Papin. ait in *l. 10. eod. tit* eum de calumnia non puniri, qui tamen alias si desisteret aliter quam facta abolitione, in legem Petroniam incideret & in legem Remmiam. nam & tergiuersator puniri vt calumniator potest, sicut Imperatorem legimus apud Plinium *6. Epist.* denuntiasse accusatoribus, se de corū calumnia pronuntiaturū si agere desisterent. Porro reos postulatur prius quam causa perferatur. & postulatur quidem sine iudicio cum postulatur vt inter reos recipia-
C tur vel querela apud acta deposita vel dato libello accusatorio, vt docet *Obs XX. c. XXI.* caosa autem perfertur lite contestata, lite & cognitione suscepta, & mox eo cuius nomen delatum est relato inter reos. & ita explicanda *d. l. 11.* quam glossæ non intelligunt.

Cap. IV.

Ad l. XLIV. de relig. & sump. fun.

DIgnum obseruatu est qood ait Paulus in *l. 44. De relig. & sump. fun.* vnam sepulturam, plura sepulchra efficere non posse, & ideo si locis diuersis sepulta sint membra, nō omnia loca esse religiosa, sed
D eum tantum, vbi quod est priocipale, quod ἡγεμονικὸν, conditum est. & principale statuit esse caput, vt Censorinus scribit Hipponem indicasse infanti ante omnia caput increscere in quo est principale. Sic legendum. *Cuius*, inquit, *imago sit, inde cognoscimur.* nam omnis imago cuiuscunque materię plerumque caput tantum & humeros repræsentabat sine reliquo corpore, vt in numismatis, quod pręter Plinium & alios auctores etiam D. Ambros. indicat his verbis, *Sola are fusa principū capita & ductos vultus de are vel marmore adorari*, nec abs re caput tantum & vultus exprimitur, quoniam, vt Paul. ait, inde cognoscimur. quam rationem & in Problem. reddit Arist. *διὰ τί τοῦ προσώπου τὰς εἰκόνας ποιοῦνται; πότερον ὅτι τοῦτο δηλοῖ ποῖοί τινες, ἢ ὅτι μάλιστα γνώριμοί τις.*

E

Cap. V.

De statura legendorum tironum.

VEgetius scribit proceritatem tironum ab vrbe condita fuisse semper exactam ita vt senos vel certe quinos pedes & denas vncias habere probarentur. Eandem fere exigunt proceritatem Imp. Valent. & Valens in *l. 3. C. Th. de tiron.* qui delectum haberi iubent in qoinque pedibus & septem vnciis vsualibus. quo pertinet illud ænigma Symposij de milite podagrico.

Bellipotens olim saeuis metuendus in armis
Quinque pedes habui, quos nunquam nemo negauit:
Nunc mihi vix duo sunt, inopem me copia fecit.

Et id quoque quod ita legimus scriptum inter sententias Adriani Imperatoris. *αἰτοῦντός τινος, ἵνα στρατεύηται, Ἀδριανὸς εἶπε, ποῦ θέλεις στρατεύεσθαι; ἐκείνου λέγοντος, εἰς τὸ πραιτώριον, Ἀδριανὸς ἐξήτησε, πόσον μῆκος ἔχεις; πέντε πόδας καὶ ἥμισυ. Ἀδριανὸς εἶπεν, ἐν τοσούτῳ εἰς τὴν πολιτικὴν στράτευε, καὶ ἐὰν καλὸς στρατιώτης ἔσῃ, τρίτῳ ὀψωνίῳ δυνήσῃ εἰς τὸ πραιτώριον μεταβῆναι.* Legitimæ staturæ hominem, id est quinque pedum & sex vnciarum, qui legi optabat inter pretorianos iubet Adrianus expectare tertium stipendium, hoc est tertium annum, & interim militare inter vrbanas cohortes, quæ sententia cum esset in editione Stephani imperfecta & B deprauata, eam ita restitui ex bibliotheca S. Galli apud Heluetios, vbi in calce Grammatices Dosithei Magistri sunt eiusdem Adriani sententiæ & epistolæ, hoc est rescripta breuia longe emendatiora longeque plura; quæ omnia ad ius nostrum ciuile pertinent græce & latine conscripta, *ἐξ ὧν*, vt ipse Dositheus præfatur, *μείζων εὐχρηστία ἀκολουθεῖ ἀνθρώποις, ὑπὸ τούτου τοῦ ἄρχοντος ἐγένετο καὶ καλλιότης. διὸ ἀναγκαῖοι εἰσὶν ἀναγνωσθῆναι καὶ μνήμῃ παραδοθῆναι, εἰ μὴ τοῖς θέλουσι ῥωμαϊστὶ λαλεῖν ἢ ἑλληνιστὶ χωρὶς αἰτίας.* & adiicit, *οὕτως ἀρξόμεθα.* mox sequitur *ἀπόφασιν* quam initio proposui, *αἰτοῦντός τινος.*

Cap. VI.

Actio ingrati aduersus libertos ex lege Ælia Sentia.

Lege Ælia Sentia proditam esse accusationem ingrati aduersus libertum datamque patrono satis constat ex *l. 70. De verb. sig.* itemque ex *l. 30. Qui & à quib. man.* coniuncta cum titulo siue inscriptione sua. an vero per eam accusationem libertus reuocaretur in seruitutem addubitatur. & verius est non reuocari. Et quod additur vulgo in *d. l. 30. § pen. vt in seruitutem redigatur*, glossema esse nouum additum ex cõstitutionibus quæ extra ordinem, vt ait *l. 1. C. de lib. & eor. lib. & l. 7. de S. C. Sil.* ex causa ingratitudinis postulante patrono libertum in seruitutem redegerunt. D nam iure ordinario nulla eo nomine competebat actio, vt docui *Obs. x.* & illud quoque glossema non agnoscunt Flor. nec Bas. & lege Æl. Sentia patrono querenti de ingratitudine liberti alia ratione satisfiebat, veluti liberto damnato in lautumias, quæ pœna legibus & ex aliis causis in alios prodita est. Id vero constat ex Adriani Imperatoris sententia ita græce relata apud Dositheum. *Δι' [illegible] αἰτοῦντός τινος, ἵνα τὸν ἴδιον ἀπελεύθερον ἀπολέσῃ ἐν τῷ χρόνῳ κελεύσει ὑπάρχου γαζοφυλακίου κατὰ νόμον Αἰλίου Σεντίου εἰς λατομίας βέβληκε, καὶ νῦν τὴν ἐπίδοσιν αἰτοῦντι, Ἀδριανὸς εἶπεν, τί ζητεῖς ἄνθρωπον ἀπολέσαι, καὶ τὴν ἐπίδοσιν ἀφαιρεῖσθαι ἀφ' οὗ ἤδη ἐξεδικήθης; ἀναιδὴς εἶ.* Qui ea causa ingratitudinis libertum paulo ante duxerat in lautumias secundum legem Æliam Sentiam, desiderabat etiam ei auferri E commoda siue annonas & panes ciuiles, qui & congiarij nomine significantur, quod libertinorum ciuium Romanorum tribus ferebant de publico ex libertate principis, *l. patronus, De leg. 3.* cui Adrianus respondit, improbum esse desiderium eius qui postulat ei de quo iam ante vindictam sumpsit quemque damnauit in lautumias detrahi congiarium, quo tolerat vitam suam, quia necare eum velle videtur, vt *l. 4. De lib. agn.* Proponit autem damnatum fuisse iussu præfecti ærarij, forte quod patronum apud præf. ærarij calumniatus esset. alioquin de ingratis libertis notio solet esse præfecti vrbi.

A

Cap. VII.

Sequuntur aliæ sententiæ eiusdem Imperatoris, & de congiariis singularia quædam.

Vna est de parentibus alendis non absimilis illi, *Parentum necessitatibus liberos succurrere iustum est*, vel illi, *Competens iudex à filio te ali iubebit, si in ea facultate est, vt tibi alimenta præstare possit*: quæ ostendunt & matrem à liberis & patrem ab emancipatis qui in diuitiis sunt alendum esse, vt & illa, *Iniquissimum est patrem egere cum filius sit in facultatibus*, & de filio milite quod etiam de filiof. intelligi potest qui diues est, *Ab* B *eo exhibendos esse parentes, pietatis rationem existimare.* nam & ita cum se à filio valetudinarium & egenum negligi neque exhiberi quereretur pater qui in eum omnia bona sua consumpserat, Adrianus iuueni dixit, *φύλασσε τὸν πατέρα σου (διὰ τοῦτο γάρ σε ἐγέννησεν) καὶ φρόντιζε ὅπως μὴ πάλιν περὶ σοῦ πρός με μέμψηται.* nec vnquam hac de re seuiores sententiæ dictæ sunt inter parentes & liberos. Huc pertinet alia de agnoscenda & alenda matre ex congiario quo filium donabat Adr. cum ille negaret eam sibi matrẽ esse. *Si tu eam*, inquit, *non agnoscis matrem, nec ego te ciuem Romanum.* qua sententia ademit ei congiarium quod donauerat, quia soli ciues R. eo donari solebant. At de congiario etiam placet valde quod inter sententias eiusdem Adriani C refertur, dicente muliere sibi auferri congiarium filij sui à Titio qui se dicebat patrem eius esse, & ad se cõgiarium pertinere, quasi scil. quæsitum sibi iure patriæ potestatis, & interrogata muliere, an iusta vxor eius esset ac respondente se ciuem Romanam esse (sic oportet interpretari *ῥωμαϊκὴν* non latinam) atque adeo capacem iustarum nuptiarum & cum eo tab. nuptiales conscriptas habere, nec dum tamen nuptias contraxisse: quia tabulæ nuptias non faciunt, vt *l. donationes, D. de don. l. neque sine nuptiis, C. de nupt.* & cõsequenter quia iustus L. Titio quo de agebatur filius non erat, iussisse Adrianum quod L. Titius sibi vindicauerat congiarium filio reddi. Soli enim filij iusti sunt in potestate patris, & patri adquirunt quæcumque ad- D quirunt, etiam congiaria. quia congiaria non computantur in castrensi vel quasi castrensi peculio quæ ex mera liberalitate principis proficiscũtur aliter quam stipendia & donatiua, & salaria quæ pro premio militiæ vel dignitatis aut administrationis & meriti alicuius quasi debita prestantur. Et hoc quidem quod in vtroque exemplari expressum est deprauatissime, meo iudicio partim ex hoc, partim ex illo ita restituendum & redintegrandum est, detracta verborum alienorum interiectione & propriorum iteratione superflua. *λεγούσης τινὸς γυναικὸς τὴν ἐπίδοσιν τοῦ ἰδίου υἱοῦ ἀφῃρῆσθαι ὑπό τινος, ὃν ἔλεγεν πατέρα αὐτοῦ εἶναι καὶ πρὸς αὐτὸν ἀνήκειν τὴν ἐπίδοσιν, ἐρωτηθεῖσα ἄλλως, ἀπεκρίθη γυνή, Ῥωμαίαν αὐτὴν γεννῆσθαι καὶ δέλτους μόνον συγκεχωρῆσθαι, γάμους* E *δὲ μὴ γεγονέναι. μὴ δυνηθέντος οὖν αὐτοῦ ἀποδεῖξαι υἱὸν ἴδιον εἶναι περὶ οὗ ἐπεγράφετο, Ἀδριανὸς τῷ ἀνθρώπῳ εἶπεν, Ὅτι οὖν μὴ εἶ σὺ ὁ τοῦ υἱοῦ πατήρ, ἀπόδος τὴν ἀλλοτρίαν ἐπίδοσιν.* & huic sententiæ potest addi ea de qua in *l. 23. §. vlt. De lib. cau.* Porro hanc sequitur alia in qua & de congiario nonnihil quod parentes si moriebantur transmittebant in liberos etiam paruulos. Mater cum quereretur de tutore filij sui impuberis apud Adrian. & diceret per triennium cessasse tutorem in præstatione alimentorum, imo & in recente ei abstulisse congiarium, Adrianus tutorem interrogauit quando tutor datus esset, & quid alimentorum nomine pupillo præstitisset, illo respondẽte per absentiam contutoris factum vt cessaret aliquamdio in præstatione alimentorum quod solus ipse ea præstare non posset, tutori

dixit, *In hoc igitur datus es tutor vt fame pupillum enecces, Pro modo facultatum alimenta ei præsta.* Verba hæc sunt. αἰτοῦντός τινος γυναικὸς περὶ φροντιστοῦ υἱοῦ αὐτῆς ὃν ἑαυτῇ πενταετίαν ἢ παρέσχηκα ἐξουσία, καὶ σημαίνειν τὴν ἐπίδοσιν αὐτοῦ ἀρνησάμενον, Ἀδριανὸς τὸν φροντιστὴν ἐξήτασεν πότε οὐκ ἐπιδόσεως διδομένης, καὶ ὅτι παρέσχηκα τοῦ ὀρφανοῦ, ὁ φροντιστὴς εἶπεν, ὅτι ὁ κοινωνὸς αὐτοῦ ἄπων εἴη καὶ μὴ δυνάμενον τούτῳ μόνος παρέχειν, Ἀδριανὸς εἶπε τῷ φροντιστῇ, διὰ τοῦτο ἐν ἐδόθης ἵνα λιμῷ πνίξῃς τὸν ὀρφανόν, κατὰ δύναμιν οὖν τῆς ὑποστάσεως ἐξουσίᾳ αὐτῷ παρέχε. Quod pro modo facultatum alimenta præstari iubet, id sæpius inculcatur in *titulo, Vbi pup. ed. deb.* & quod per causam absentiæ contutoris, non admittit præsentis tutoris excusationem, etiam æquissimum est, quia vel ab vno ex pluribus tutoribus ceteris absentibus aut cessantibus prestanda ea esse constat ex re pupilli.

Cap. VIII.

An si is qui rem vsucepit eam postea pro derelicta habeat res redeat ad veterem dominum.

AD quæstionem propositam hoc capite est qui scribit ab eo qui rem quam vsucepit habet pro derelicto, eam rem redire ad veterem dominum, & æquius esse eam veteri domino restitui ab eo qui eam occupauit & possidet, quam apud eũ remanere. quia, inquit, sine titulo possidet, vel quod idem est, quia pro possessore possidet. Si hæc ratio esset vera, forte & opinio illa esset vera. Atqui constat eum qui rem habitam pro derelicto possidet, non sine titulo possidere. Legitimus enim est titulus *Pro derelicto*, & proximus titulo, *Pro donato.* nam qui rem derelinquit, genere quodam eam primo occupanti donat, *l. quod seruum, de stip. ser.* & alienat, *l. 5. Quæ in fraud. cred.* Et restitutionis beneficio fateor datis vtilibus actionibus ex causa rem vsucaptam posse ad veterem dominum redire rescissa vsucapione, veluti ex causa edicti Ex quibus causis maior. At in specie proposita nulla subest iusta causa veteri domino restituendi dominij à quo per vsucapionem recessit in perpetuum, sicut & per noxæ deditionẽ serui dominium dicitur in §. 1. *Inst. de nox. act.* à veteri domino in perpetuũ recedere, nec seruo ei cui noxæ deditus est offerẽte litis æstimationem dominium eius ad veterem dominum rediro, sed seruum à auxilio prætoris manumitti, quasi absolutum omni dominio, quo in proposita specie absolutus dici non potest qui habet dominium eum qui occupatione serui à priore domino derelicti statim dominiũ adquisiuit, *l. 1. l. 5. §. vlt. Pro derel,* sicut nec qui semel desiit esse domini, damnatione in metallum, etiamsi beneficio principis metalli pœna liberetur, non redit ad priorem dominum, sed fisci seruus efficitur, *l. aut damnum §. vlt. De pœnis, l. generaliter §. si seruum, De fid. lib.* sicut arbor quæ ex vno fundo radicitus eruta coaluit in alio, & hoc genere desiit esse prioris domini, rursus eruta ad priorem dominum etiam non reuertitur, *l. 26. §. arbor, De adq. rer. do.* sicut nec quod ferruminatione alienum factum est, id postea inde abruptum redit ad priorem dominum, *l. in rem §. item, De rei vind.* nec item seruus qui captus est ab hostibus & manumissus à bonæf. emptore in ius prioris domini redit, *l. 12. §. manumittendo, De cap. & postl.* sicut quæ semel princeps vel quis alius donauit Reip. nullo casu ad donatorem redire debet, quia vt Symmachus ad Valentinianum ait, quod à principiu beneficium fuit, vsu atque ætate fit debitum, sed quod à Rep. proficiscitur quęc ex singul[illegible] constat, rursus fieri potius debet singulorum propriũ, si quando forte donationis causa finita sit, quam ad donatorem redire.

Cap. IX.

De vsuris illicitis & honore equi publici, ex Sententiis eiusdem.

CVm essent feneratores quidam qui exempli gratia eruditis nulle aureis ex ea summa eodem momento subducerent c. quod factitant etiam hodie plerique, & nihilominus in aureos mille cautione concepta eius summę vsuras legitimas in singulos annos stipularentur. i. c. xx. quæ sunt vsurę centesimę, & anno quoque vertente debitam vsuram centesimam in sortem redigerent, ea de re iussit Adrianus præfectum prætorio cognoscere & ad se referre, qua cognita non dubito quin iudicauerit deberi tantum creditori vsuram centesimam eiusdem summæ, quoad vsura æquasset dccce. in specie proposita dcccc. quia re contrahi obligatio non potest nisi quatenus datum est, vel *si tibi Depec.* & eo quod illicite adiectum est veluti de vsura anniuersaria in sortem redigenda, non vitiari licitam conuentionem, vt *l. 20. & 29. De vsur.* Restituenda autem ita sunt hac de re verba quæ leguntur *apud Dositheum.* Κωδικίλλοις τις περὶ Ἀδριανῷ παρέδωκεν, δι' ὧν ἐφαίνετο πλείονας τῶν δανειστῶν τινας ἀδίκως τόκους ἐξεπράξειν, ἐν οἷς τινες εἰς δηνάρια χίλια ἐξ αὐτῆς ἡμέρας δηνάρια ἑκατὸν ὑπεστέλλετο καὶ παρ' ἑκάστου ἑκατοστὰς λαμβάνοιτο καὶ τὸ αὐτὸ πάλιν δανείζειν. Ἀδριανὸς εἶπεν. ὁ ἐξοχώτατος (alias ἐπισημότατος) ἀνὴρ ἔπαρχός μου περὶ τοῦ πράγματος * ἐκτάσασι καὶ ἀπαγγελεῖ μοι. Post hanc sequitur alia postulatio atque rescriptio in hęc verba: Δεηθέντος αἰτοῦντός τινος ὑπὸ τῶν αὐτοῦ περὶ ἱππικῆς ἀξίας, ἀλλ' ὅτι ἵππον δημόσιον ᾔτει ἐγκαλουμένου αὐτοῦ ὑπὸ περὶ διετίας ὑποψίαν ὑπάρχει ἐν ἐκείνῳ τῷ ἐνιαυτῷ πλουσίῳ ἐκχέειν, ὅτι δὲ διαβολὴ περιεσταλκυῖα ἦν δούλοι προσῆξαν, Ἀδριανὸς εἶπεν, ὅστις ἵππον αἰτεῖ δημόσιον διακρινόμενος ὑπὸ ὀφείλει, τὰ δὲ λοιπὰ ζωῆς τοῦ δοκιμάσει. Qui petit equum publicum equestris ordinis fieri desiderat. idcirco recte quod Vlpianus *lib. Reg.* ait, *Constitutionibus principalibus concessum esse mulieri in hoc viro donare, vt is ab imperatore equo publico honoretur.* Gaius: ita *vt equestris ordinis fiat, l. nuper, De don. inter vir. & vx.* nec dubium hodie est in *l. 2. De in ius voc.* his verbis, *qui equo publico in Capitolium transuehitur,* equitem Romanum significari, & eam transuectionem siue pompam quæ Romæ Idibus Iul. fieri solebat ab his, vt Dionysius Alicarnassæus ait, qui habebant equum publicum, id est, qui equites Romani erant. *Plin. 33. c. 1. Equitum,* inquit, *nomen subsistebat in turmis equorum publicorum,* quod & hic locus ex Adriani sententiis aperte coofirmat, ex quo etiam intelligimus, in eo qui equestrem dignitatem & ordinem affectat duo desiderari, Censũ equestrem qui erat cccc. m. ęris & probitatem morũ. qua de causa qui equum publicum petebat ab Adriano, dicebat se ante biennium fuisse preteritum, quod sententia præfecti iussus esset ciuitate annum excedere, sed rogare se Adrianum vt animaduerteret id sibi contigisse crimine per calumniam intentato opera seruorum, & huius quidem reatus Adrianus ratione non habita etiam definit sibi satis esse, si is cetera vitæ suę bonis moribus & honestati congruere probauerit.

Cap. X.

Ad easdem quadam de decuriis & auctoritate rerum iudicatarum & vite centuriali.

MVnicipiis, collegiis, corporibus, societatibus iunguntur decuriæ *l. 3. §. à municipibus De bon. poss. l. mortuo De fideiuss. l. si is qui mihi bona §. 1. De adq. her.* & à Tertulliano tribubus & curiis *in Apologetico*

duobus locis, & à Tacito 13. An. quo argumento existimo non eodem modo accipiendas esse in Tertulliano & Tacito decurias quo in supradictis legibus. At decurias in illis esse partes tribuum, ex Dionysij Alicarnassæi *lib. 11.* In supradictis legibus esse collegij genus. nam & ita appellatur *l. 2. C. de decur. urbis Ro.* scribarum scilicet & librariorum & fiscalium & censualium literatorum hominum, vt aperte demonstrat *l. 1. C. Th. eod. tit.* in qua id est valde notandum quod ait, literaturam omnium virtutum maximam esse, inter studia scilicet liberalia, est enim verissimum, sine hac frustra dari operam ceteris, & cum hac cetera facile percipi, & ex eis literatorem statim eruere quæ in eis illiteratus triuerit ætatem, vix perceperit vnquam, nec vllum maius est argumentum imperitię in homine quam cum literaturam damnat quam scilicet ipse nescit. Verum ad rem. Scribarum decuriæ etiam meminit Suetonius in Claudio & Cassiodorus in formulis. & huiusmodi decuriam opinor fuisse eam quā cum haberet filiusf. quasi militiam literatam aut palatinam in quasi castrensi peculio, refertur inter rescripta Adriani fuisse publicatam sententia iudicis simul cum bonis patris omnibus, tanquam & ipsa esset in bonis paternis, & post decennium ea de re questum filiumf. sibi eam decuriam adseruisse, qui summotus est præscriptione decennij, & Adriano de auctoritate rerum iudicatarum dicente pereleganter. *ἐὰν ἀξιώμεθα πράγματα κακῶς ἢ καλῶς κεκριμένα μεταχαλεῖν, οὐδὲν τετελεσμένον ἔσται.* Integra huius rei narratio hæc est, *διὸ δεκαετίαν λέγοντός τινος πατέρα ἴδιον ἀποπεφοιτακέναι καὶ αὐτοῦ δεκουρίαν ἀφῃρῆσθαι ἣν ἀπῄτει, καὶ εἴ τινα ἄλλα γεγόνασι δίκαια αἰτοῦντος Ἀδριανὸς ἐζήτησε, πότε ὁ πατήρ σου ἀποπεφοιτημένος ἐστι; λέγοντος ἐκείνου, πρὸ ἐτῶν δέκα, ἐὰν ἀξιώμεθα πράγματα κακῶς ἢ καλῶς κεκριμένα μεταχαλεῖν, οὐδὲν τετελεσμένον ἔσται. αὐτὸς σιωπῇ ὑστέρησεν.* Huic addam & aliam de patre cuius filij militiæ nomen dederant. Verebatur pater ne tironibus excideret in militia aliquid contra disciplinam militarem, quod se illis orbum faceret. quamobrem desiderabat se eis custodem & ministrum apponi. Adrianus donatum vite centurionem cum fecit & sub eo filios suos militare iussit. Verba hæc sunt. *ἐν τούτῳ τῷ ἐνέτυχέ τις Ἀδριανῷ, λέγων, οἱ υἱοί μου κύριε στρατολογήθησαν. Ἀδριανὸς εἶπεν, ἐν ἀγαθῷ. ἀπεκρίθη, ἀλλὰ ἰδιῶταί εἰσι καὶ φοβοῦμαι μή τι παρὰ τὸ καθῆκον ποιήσωσιν καὶ ἔρημόν με καταλείπωσιν. Ἀδριανὸς εἶπεν, μηδὲν εὐλαβοῦ, ἐν εἰρήνῃ γὰρ στρατεύονται. ὁ πατὴρ εἶπεν· ἐπίτρεψόν μοι κύριε αὐτοκράτορ κἂν ὑπηρέτην αὐτῶν εἶναι, ἵνα αὐτοὺς ἐπέχω. Ἀδριανὸς εἶπεν, μὴ ποιήσῃς ὃ θέλεις ἵνα σε ὑπόδουλον τοῖς τέκνοις σου ποιήσω, ἀλλὰ κλῆμα λαβὼν ἑκατοντάρχης αὐτῶν ἔσει.* Vite cædebantur milites à centurione, quod quauis fuste honestius erat, vnde quæsitum apud Cor. Tacitum centurioni nomen, *Cedo alteram*, sæpius frangenti vitem & poscenti alteram. & vitem qui tenebat centurioni se castigare volenti militiam mutabat vt est proditum *in l. milites §. irreuerens, De re mil.*

Cap. XI.

De fugitiuis & fugitiuariis.

LEge Fabia de plagiariis seruus qui plagium admisit pro quo dominus pœnam pecuniariam intulit sestertiorum quingentorum milium quo sciente seruus plagium admisisset, à domino manumitti prohibetur intra annos X. *l. 12. De manumiss. l. in libello §. sed si in captiuo, De cap. & postl.* atque ita vterque punitur, dominus & seruus, dominus illata pœna legitima, seruus cohibita eius manumissione, si ignorante domino, seruus in metallum datur vt ex Paulo Licinius Rufinus refert tit. de plagiariis. Ad eundem fere modum seruus qui sua sponte plagium fecit, seruus fugitiuus si fugitiuario eum dominus vendiderit, ex eadem lege, vt opinor, inuito priori domino à fugitiuario nouo domino manumitti intra decem annos non potest, vt Paulus scripsit *1. Sentent. tit. de fugitiuis*, qui tit. est 6. his verbis, *seruus à fugitiuario comparatus intra x. annos manumitti contra prioris domini voluntatem non potest.* Certum est seruum qui est in fuga à domino vendi posse ei cui mandat seruum fugitiuum deprehendendum, id est, fugitiuario, ita scilicet vt deprehensum sibi fugitiuarius habeat, emptionis iure *l. 2. §. pen. D. ad leg. Fab. de plag. l. 6. in fi. C. eod.* quia eo tempore quo eum emptum habet desiit esse in fuga. alioquin venditio non valeret si qua fieret serui fugitiui in fuga constituti ex S. C. facto ad legem Fabiam, quo tam venditori quam emptori irrogatur pœna legis Fabiæ quę fuit sestertiorum quingentorum milium populo vel fisco inferendorum. Sic enim in eo quod ex Vlpiani 8. *de off. procons. tit. ad leg. Fab.* Licinius Rufinus refert legendum est, *Si seruus sciente domino fecerit, dominus eius sestertiis D. milibus eodem capite punitur.* & infra, *subetur que populo sestertium D. milia dare.* Si legeres L. pro D. leuior esset pœna plagij criminis publici quam ciuilis actionis de albo corrupto. Et confirmat id quoque Paulus eodem loco his verbis, *contra decretum amplissimi ordinis fugitiuum in fuga constitutum nec emere, nec vendere permissum est irrogata pœna in vtrumque sestertiorum D. milium.* Et secundum hæc superior sententia *seruus à fugitiuario*, &c. accipienda est de seruo fugitiuo quem fugitiuarius comparauit non à quolibet sed à domino ita vt emptum eum haberet postquam inuenisset & deprehendisset. Et fugitiuarius quidem quis sit satis superiora ostendunt, & ostendi iamdiu *Obs. v. c. 8.* Sub eodem titulo Paulus posuit duas sententias quæ extant in *l. pen. D. de fugit.* & has quæ sequuntur. *Fugitiui in fundis fiscalibus quæri & comprehendi possunt. fugitiui qui à domino non agnoscuntur per officium præf. vigilum distrahuntur. intra triennium venditionis agniti fugitiui emptor pretium à fisco recipere potest.* Ait, *in fundis fiscalibus.* Vlpian. *l. 3. eod. in fundis Cæsaris.* atque ita sæpe iuris auctores promiscue Cæsaris & fisci appellationibus vtuntur. Recte autem ait fugitiuos à domino non agnitos, distrahi per officiales pręf. vigilum. nam & hoc ad officium præf. vigilum spectat, vt fugitiuos conquirat & dominis agnoscentibus reddat *l. 1. §. pen. eod. l. vlt. in fi. De off. præf. vig.* non agnitos autem vendat, in quibus singulare hoc est, vt si à die venditionis intra triennium à dominis agnoscantur, ab iisdem recte vindicentur & euictis seruis emptor aduersus fiscum regressum habeat pretij reciperandi gratia, post triennium vero dominos vindicantes emptor summoueat præscriptione triennij. nam aliis rebus non suis à fisco distractis, non triennij sed quinquennij præscriptio necessaria fuit ex edicto *D. Marci.*

Cap. XII.

Ad l. Parentes, De his qui not. inf.

QVod ex Vlpiano in *l. parentes, D. de his qui not. inf.* Tribonianus haud dubie interpolauit & finxit arbitratu [illegible] vel secutos rationem animi sui vel morem sui temporis. nec enim de lugendis parentibus aut liberis aut cognatis Vlpianus aliud quam Paulus scripserat, qui *lib. 1. Sent. tit. vlt. De sepulchris*

& lugendis, parentes scripsit & filios maiores sex annis anno esse lugendos, minores mense, cognatos proximioris gradus octo mensibus, maritum x. & eum qui non eluxisset, id est qui non impleuisset tempus luctus suprascriptum, quod lege certa finitum fuisse credibile est infamium numero haberi. verba Pauli hæc sunt. *Parentes & filij maiores sex annis annis lugeri possunt, minores mense, maritus decem mensibus, & cognati proximioris gradus octo. qui contra fecerit infamium numero habetur.* *Possunt* dixit pro *debent* vt *lib. iv. Nominatim serui testamento manumissi secundum legem Fusiam possunt.* Porro cum hæc luctus definitio cum infamiæ pœna in parentibus & liberis cognatis vel Triboniano displiceret, vel ætate eius non obseruaretur in arbitrio & pietate cuiusque posuit modum luctus parentum aut liberorum, aut cognatorum, remissa infamiæ pœna, his qui tempus non expleuissent quod iure veteri finitum erat. Et quia ait, *Liberi vtriusque sexus*, videtur vt ætas & sexus quoque in liberis iure veteri differentiam aliquam constituisse, quia agnati vel cognati, videtur & inter agnatos cognatosque hac in re olim quædam differentia fuisse. In marito lugendo non idem arbitrium mulieri Tribonianus dedit quia tantum abest vt posteriores leges aut mores luctum eius minuerint, vt etiam id produxerint vltra menses x. nempe in annum integrum xii. mensium sub eadem infamiæ pœna, *l. 2. C. de sec. nup.* quod memini me latius exponere, *lib. De temporibus cap. xiii. & Obs. vi. cap. xxxii.* Ratio huius luctus est, nequis de prole dubitet, *l. Consensu §. si vero causam C. de repud.* puta si mulier intra luctus tempora alij nubat prolemque creet, ne eius prolis genus sit incertum, & dubius sanguis, hoc est quod ait *l. liberorum §. 1. De his qui not. inf. propter turbationem sanguinis*, & *l. 52. C. de epis. & cl.* διὰ τὴν τῆς γονῆς ἀδηλίαν. Luctus maritorum impedimento est nuptiis, non parentum aut liberorum aut cognatorum, *d. l. libertorum.*

Cap. XIII.

Alia quædam Sententia Pauli De sepulchris & lugendis.

SVperiores sententias dedi ex libro vetustissimo Sententiarum Pauli ad me Vesontione perlato, cuius videndi copiam feci studiosis quamplurimis, ex quo sequentibus capitibus & plerasque alias dabo, ac primum quidem reliquas de sepulchris & lugendis & sumptibus funerum quas inueni in extremo libri primi. Ibi primam ita verbo vno amplius rectè scriptam legi, *ob incursum fluminis vel metum ruina*, &c. in qua mox, *solemnibus redditis sacrificiis* i. piaculo facto, vt in antiqua inscriptione, *Reliquiæ traiectæ ex permissu collegij pontificum piaculo facto.* huic subiicitur secunda, *corpus in ciuitatem* &c. & secundæ hæc nondum edita. *Intra muros ciuitatis corpus sepultura dari non potest, vel vstrina fieri.* Lex est xii. tab. *in vrbe ne sepelito, neve vrito*: quæ constitutionibus porrecta est ad ciuitates omnes, D. Adriani primum, *l. 3. §. Diuus, De sep. viol.* id est, D. Pij vt Capitolinus scribit, deinde ceterorum. Hanc sequuntur multæ aliæ de piaculo contracto ob violatam sepulchrorum religionem & de pœna extraordinaria eorum qui id admiserunt. Piaculum contrahit qui violat religionem sepulchrorum, *l. pen. C. de sep. viol. l. 2. C. Th. eod.* quod si dolo malo fecerit, sacrificio expiari non potest, sed pœnæ capitali subiicitur. Variis autem modis sepulchrorum religio violatur. *Si quis cadauer nudauerit, & solis radiis exposuerit.* qua de re in hunc

A modum Paulus scribit. *Qui corpus perpetuæ sepulturæ traditum vel ad tempus alicui loco commendatum nudauerit, & solis radiis ostenderit, piaculum committit, atque ideo si honestior sit in insulam, si humilior in metallum dari solet.* Ait commendatum, id est, depositum eo animo vt in alium locum transferatur, vt *l. 14. §. funeris, l. 40. De rel. & sump.* & in *l. 3. §. non perpetua, De sep. viol.* non perpetuæ sepulturæ tradita corpora i. commendata. vide *Obs. 2. c. 17. & ti. c. 11.* Ait *solis radiis*, Forte respiciens ad illud Phocylidis: Μὴ τύμβευε φθιμένων ἀνορύξῃς μηδ' ἀθέατα δείξῃς ἠελίῳ. Violatur item sepulchrorum religio, *Si quis de sepulchris aliquid abstulerit, & in quemlibet vsum conuerterit*, veluti columnas, saxa, marmora, vel aliam fabricandi materiam,
B *l. 4. C. de sep. viol.* & in eum quæ sit extra ordinem pœna constituta post ibidem Paulus ita declarat, *qui sepulchrum violauerint, aut de sepulchro aliquid sustulerint, pro personarum qualitate, aut in metallum dantur, aut in insulam deportantur.* Item *Si quis sepulchrum alienum ve mortuum intulerit.* nam & hic sepulchri violati pœna tenetur. *Qui*, inquit, *sepulchrum alienum effregerit, vel aperuerit eoque mortuum suum alienumve intulerit sepulchrum violasse videtur.* Et pœna pecuniaria tenetur actione in factum quæ non est famosa, *l. 2 §. prætor. De rel. & sump. fun. l. 9. De sep. viol.* vel actione sepulchri violati famosa, *l. 1. eod.* Sequitur. *vendito fundo religiosa loca ad emptorem non transeunt nec in his ius inferre mortuum habet.* Emptorem fundi religiosa loca non sequuntur si modo in ea iter publicum transeat, vt plerumque ea fuisse secun-
C dum viam publicam scribit Varro, quo prætereuntes admonerent & se fuisse & illos esse mortales, *l. si mercedem §. 1. De act. emp.* & ideo iuxta superiorem sententiam emptor qui in ea suum vel alienum mortuum intulit, sepulchri violati reum esse eum qui sepulchri titulum erasit, vel statuam euertit. *Qui monumento inscriptos titulos eraserit, vel statuam euerterit, vel quid ex eodem traxerit, lapidem columnamve sustulerit, sepulchrum violasse videtur.* Titulos vocat inscriptiones sepulchrorum monumentorum vt Liuius *xxvi. Adhiberent humatis titulum, Hic siti Acarnanes.* & Tibullus iv. *At tua non titulus capiet sub nomine facta.* & passim in antiquis monumẽtis T.F.I. Statua affixa vel apposita pars sepulchri est, *l. 2. De
D sepul. viol.* ideoque sepulchri violati tenetur qui eam euertit. Sequitur. *In eo sarcophago vel solo vbi corpus iam depositum est aliud corpus inferri non potest, & qui intulerit reus sepulchri violati postulari potest.* In amplo sepulchro familiari vel hereditario plures sepeliri posse certissimi iuris est. At non in solo vbi iam corpus impositum est, non in sarcophago qui plerumque fiebat ex Asio lapide, quod eius lapidis vi cito corpus ad ossa redigeretur, Dioscorides, Galenus, Celsus, Plinius, Seneca, scribunt, vnde & is lapidis sarcophagi appellationem obtinuit: & ita sarcophagum accipere oportet in *l. 37. De relig. & sumps. fun.* Pro, *solo*, videtur legendum, *loco*. Hanc vero sententiam sequebatur illa quæ incipit, *Qui alienum* &c. deinde hæc. *Maritus id quod in funus vxoris impendit, ex do-
E re retinere potest.* quæ sententia de marito accipienda est qui dotem socero restituere debet, vel alij qui eam dedit & sibi recepit in casum mortis mulieris, vt quod impendit in funus eo minus restituat, *l. 17. De relig. & sumpt. fun.* Sequitur alia. *Neque iuxta monumentum, neque supra monumentum habitandi ius est. Ad tactu enim conuersationis humana piaculum admittitur, & qui contra ea fecerit, pro qualitate personæ vel opera publico vel exilio multatur.* Piaculum etiam committit qui habitat iuxta aut supra sepulchrum, *ad tactu enim*, inquit, *conuersationis humana*, &c. vt *l. 12. §. S. C. De rel. & sump. fun.* & ex-

traordinem ex hac causa humilior damnatur in opus publicum perpetuum, honestior relegatur, præter ciuilem & popularem actionem quæ aduersus eum eo nomine edicto prætoris introducta est, *l. 3. De sep. viol.* Hanc sequebatur illa quam exposuimus capite proximo superiore. post illa quæ in excusis incipit, *Qui luget*, auctior verbo purpura, ita scilicet, *qui luget abstinere debet à conuiuiis, ornamentis, purpura & alba veste.* Liuius XXXIV. *In luctu purpuram atque aurum deponunt.* Item Alicarn. VIII. Deponunt quoque vestem albam & sumunt qui color luctui conueniens est, δικαιοῦσθε γὰρ τὸ μέλαν, vt ait auctor περὶ ἱερῶν ποιζον. *quicquid in funus* &c. Hæc est eius tituli vltima sententia.

Cap. XIV.

Traiecta esse verba quædam in l. 1. §. pen. De stip. ser.

SI seruus fructuarius ex re fructuarij stipuletur proprietario aut fructuario dari, inutilis stipulatio est. quia vtrique ex re fructuarij actionem adquirere potest, fructuario certe omnimodo, proprietario item nominatim stipulando, *l. seruum fructuarium De stip. ser.* & non apparet tamen vtri eorum potius adquisierit. Denique τὸ ἰσάζειν vtriusque domini καὶ τὸ ἄδηλον rei ipsius corrumpit stipulationem, *l. 10. 11. 12. 13. eod. tit.* At si seruus fructuarius ex re proprietarij, vel aliunde quam ex re fructuarij stipulatus sit proprietario aut fructuario dari, vtilis stipulatio est, quia euidenter apparet obligationem quæ non potest consistere in persona fructuarij ex re non sua, proprietario adquiri, & adiectum igitur fructuarium esse solutionis duntaxat causa, ac proinde reum fructuario soluendo liberari. & hoc ita rectè proposuit Paulus in *l. qui res §. si seruus, De solut.* & Gaius *in l. si ex re in pr. De stip. ser.* ex Iuliano, hoc est, ex *l. 1. §. pen. eod. tit.* vbi tamen proponitur seruus fructuarius stipulatus fructuario aut proprietario. quæ stipulatio etsi valere possit cum ex re fructuarij facta est, nullo tamen modo valere potest si facta sit ex re proprietarij quia obligatio consistere non potest in persona fructuarij. nec solutio igitur, id est nun potest haberi pro adiecto qui inutiliter obligationi applicitus est, *l. 126. §. Chrysogonus, l. 128. De ver. obl. l. 11. 12. 13. De stip. ser.* nec is item qui priore sed qui posteriore loco nominatur. Proprietario quoque ex ea stipulatione actio adquiri non potest, quia posteriore loco nominatus est. non potest etiam ei quasi adiecto solui, quia cum inutilis est obligatio in personam eius in quẽ collata est, inutilis est etiam adiectio in personam adiecti, *l. vlt. §. vlt. De ver. obl.* Et tamen in *d. §. pen.* ex re proprietarij vel aliunde quam ex re fructuarij, seruo fructuario stipulante fructuario aut proprietario, proprietarius pro creditore habetur, fructuarius pro adiecto solutionis causa. quod est præposterum, nempe vt posteriore loco nominatus sit creditor, priore autẽ adiectus. Creditor enim semper debet esse prior, adiectus posterior. inde & si mihi aut Titio stipuler, vtilis stipulatio est, si Titio aut mihi inutilis, *l. Gaius, Sol. mat.* Itaque vt vel extrema sententia *d. §. pen.* perspicue demonstrat, in eo §. *pen.* traiecta sunt verba quæ initio ponunt seruum fructuarium stipulatum fructuario aut proprietario. Restituantur igitur hoc modo vel ex *d. l. si ex re & ead. l. qui res §. si seruus, Proprietario aut Fructuario.* Nihil est euidentius.

Cap. XV.

Re empta mancipatione venditorem non obligari euictionis nomine.

QVod ex Varrone ad Africanum docui; nec teneri venditorem emptori ob euictionem duplæ nomine, nec eo nomine, emptori cauere si rem venditam ei mancipauerit, pugnat omnino cum eo quod *lib.* II *Sent.* Pauli vulgo ita scriptum est sub titulo ex empto & vendito, *res empta mancipatione & traditione perfecta si euincatur, auctoritatis venditor du plotenus obligatur.* Et forte in ea sententia Pauli legendum potius est, *nullatenus* quam *dupletenus.* Imo ita plane scriptum est in illo locupletissimo libro sententiarũ Pauli, quo vsus sum paulo supra, *nullatenus obligatur.* & verum est, quia præstare hoc tantum & cauere debet qui mancipio dat, *Se dominum esse*, sine fideiussoribus, vt *l. 4. De euict.* vbi malim *mancipio*, quàm, *mancipium*, quæ cautio dicitur vel satisdatio, *Secundum mancipium:* qua de causa & qui sciens improbe alienum hominem vendit, testatur se neque mancipio promittere, neque dare, *in Persa. & qui emit nolle se à lenone mancipio accipere cui suum nihil est nisi vna lingua, in Curculione.* Non debet autem omnem euictionis causam præstare, quia rem mancipauit publice & solemniter (est enim mancipatio actus legitimus, *l. actus, De reg. iu.*) qua re ita gesta & domino emptore facto nemine prohibente id agi videbatur olim cum erant in vsu mancipationes per æs & libram, vt quod ad alias causas euictionum attinet, quarum mentio facta non est periculum esset emptoris non venditoris. In eodem libro *sub titulo eodem*, hæc sententia, *Ex die emptionis si pars pretij numerata sit &c.* ita perscripta erat, *Ex die emptionis si pretium numeratum sit, &c.* & rectius vt videtur, quia æquum est vt ne aliter omnes fructus ad emptorem pertineant, quam si & ipse omne pretium venditori persoluerit, licet re cuncta post solutam partem pretij, vt ne emptor totius pretij repetitionem habeat, *l. Iulianus §. offerri De act. emp.*

Cap. XVI.

De S. C. Claudiano complures sententiæ Pauli.

NOn est dubium quin multa scripserint iuris auctores De S. C. Claudiano quod Iustinianus dum vult fauere libertatibus, nec animaduertit se ingenuis mulieribus quæ pleræque omnes etiam hodie seruulis se aut his quos seruulorum loco habemus substernunt dantve in contubernium libentius quam eiusdem condicionis hominibus, eo S. C. sublato laxari viam ad impares maxime & impudicas coniunctiones. Et multa eos scripsisse, multa circa eius S. C. interpretationem vocasse in disquisitionem, vel solæ sententię Pauli idoneæ sunt ad comprobandum, quas in optimo illo libro quem Vesontio dedit ciuitas nobilissima mihique amicissima, inueni sequenti ordine digestas, *lib. XI. tit. XXI. De mulieribus quæ se seruis alienis iunxerint vel ad S. C. Claudianum.* Prima hæc est. *si mulier ingenua ciuisque Romana vel Latina alieno se seruo coniunxerit, si quidem inuito & denuntiante domino in eodem contubernio perseuerauerit, efficitur ancilla.* Non de ea quæ se iunxisset seruo proprio fuit S. C. Claudianum, sed de ea quæ se iunxisset alieno, cuius facti pœna mitior est, illius nempè capitalis ex vtraque parte, huius amissio libertatis & ciuitatis

ex parte mulieris. Fit enim ancilla eius in cuius potestate est seruus, cui se coniunxit eo inuito & denuntiante, & cum capite in eum transfert omnia sua bona. & hoc quoque Vlpianus *lib. Regul.* adfert pro exemplo maximę capitis minutionis. Et serua hoc S. C. teneri Ciues Romanas & Latinas, non etiam eas quæ suot Dedititiorum numero, non multum ancillis absimiles. & non stuprum eo vel adulterium viudicari, quæ sunt crimina legis Iuliæ, sed contubernium illicitum. Item serua qood ait, quodque iterat infra, *Inuito domino.* nam si volente domino, eius efficiebatur liberta non ancilla vt locus Cor. Taciti *XII. Ann.* perspicue demonstrat, quem feliciter restituit & interpretatus est Iustus Lipsius reiliterariæ perfectissimum columen, quem ego vt admiror, & diligo quoque plurimum. *Et liberta*, vt opinor, Latina arg. *l. 8. C. Th. de S. C. Claud.* eaque distinctione adhibita explicandum esse dico quod Paulus scripsit *IV. tit. de S. C. Orf.* mulierem ex S. C. Claudiano ancillam vel libertam effici. filij autem ex eo contubernio suscepti matri nondum ablata libertate decreto iudicis, quod inferius exigitur, etiam cum matre serui fiunt domini, quo inuito ipsa se eius seruo coniunxit, *l. 6. & II. C. Th. ad S. C. Claud.* vno casu liberti Latini ex *l. 8. eod.* si mater libera permanserit, vt puta, si non seruo priuati hominis, sed seruo fisci se coniunxerit. Ait, *inuito domino.* Tacitus *ignaro, ωὴε ἀκοντι*ignari nec denuntiantis qui consentire videtur. Ignarus dissentire. Proiode iouitus est qui nescit, non qui denuntiat, & trina denuntiatio à sciente tantum exigitur. Sequitur: *si seruo pupilli ingenua mulier se coniungat, denuntiatione tutoris efficitur ancilla.* Tutoris denuntiatio sufficit, quia vicem pupilli obtiuet vt pupilli ancilla fiat libera mulier quæ se seruo eius coniunxit, nam & ita in distrahendis pignoribus tutoris denontiatio sufficir, *l. debitoribus, C. de adm. tut.* & in litibus ioferendis, *l. 2. C. Si ex plur. tut. vel cur.* & in inhibendo, vt opinor,. vicini opere nouo. Subiiciam & alias omnes suo ordine. *Mulier est si tamen ei quæ se seruo iunxerit denuntiando adquirit ancillam.* Videtur quod deest ita debere repleri. *Mulier etsi deferre non possit, tamen &c, Procurator & filiusf. & seruus iussu patris aut domini denuntiando faciunt ancillam.* Faciunt scalicet ancillam patris vel domini, quod iu filiof. & seruo certissimum est, in procuratore dubitari poterat, propterea quod per liberam personam nobis adquiri non solet, sed vt domino competit interdictum Quod vi aut clam, si procurator opus nouum facientem prohibuerit, *l. si procurator, De no. op. nunc. l. 3. in pr. Quod vi aut clam, l. 72. De procur.* ita in seruitutem recte petit ingenuam mulierem, quæ non paruit procuratoris sui denuntiationibus. *Si peculiari seruo filif. libera se mulier coniunxerit nulla discretione paterna voluntatis iure solemni decurso adquiret ancillam.* In peruetusto illo libro erat scriptum, *nulla discussione*, pro quo reposui, *nulla discretione.*. .quia & hoc modo locutus est *lib. IV. tit. VIII. nulla discretione sexus.* Sensus autem hic est, peractis à filio denuntiationibus, siue eas fecerit sciente, siue ignorante patre, eum sibi adquirere ancillam peculiarem: nam & ignorantis patris meliorem facere condicionem potest. *Libera sciente patrono alieni serui secuta contubernium, eius qui denuntiauit efficitur ancilla.* Sciente scilicet & permittente. qua in re patronæ necessaria est tutoris auctoritas, vt Vlp. scribit *lib. Reg. tit. de tutelis. liberta si ignorante patrono seruo se alieno coniunxerit, ancilla patroni efficitur ea condicione ne aliquando ab eo ad ciuitatem romanam perducatur.* Non fit ancilla eius qui denuntiauit vt se abstineret, ne fiat iniuria patrono, etenim pro iure patronatus. Et notā casum quo seruus à do-

A mino ad iustam libertatem perduci non potest, addas his, de quibus, *l. 9. De man. & l. 17. §. pen. De ed. edic. filiusf. seruo quem ex castrensi peculio habet si se ingenua mulier coniunxerit, eius denuntiatione efficitur ancilla*, quia scilicet filiusf. in castreosi peculio vicem obtinet patrisf. *l. 2. Ad Maced.* nec igitur hoc casu denontiatio patris exigitur, quæ exigeretur tamen si seruus esset in profectitio vel aduentitio peculio filijf. Sequitur. *Filiaf. si inuito vel ignorante patre seruo alieno se iunxerit, etiam post denuntiationem statum suum retinet, Quia facto filiorum peior conditio parentum fieri non potest.* Cum dabatur olim in patrem actio noxalis filiusf. nomine, vt subindicat *l. 5. §. pen. de obl. & act.* & idem Paulus *hoc ipso libro tit. de fur.* indicant & alij plerique loci, fateor in eo per filium deteriorem condicionem patris fieri potuisse, vt domini per seruum, *l. 1. §.* B *quod igitur, De vi & vi ar.* videlicet ex maleficio filiif. quod rem siue patrimonium alterius imminuisset, non ex hac causa: & ideo suum statum retinet quamdiu pater viuit. mortuo patre, si in eodem contubernio perseuerauerit, ancilla efficitur, vt vltima sententia huius tituli docet. Non potest etiam in aliis plerisque causis per filios deterior fieri conditio ignorantium, *l. 3. §. si filius, Quod quisque iur. l. 5. §. si filius, De his quib. vt ind. l. 7. §. vlt. De pac. dot. l. filiusf. De solut.* Per patres filiorum potest, vt subiicit, & per dominos æque seruorum. *filiaf. si iubente patre inuito domino serui alieni contubernium secuta sit, ancilla efficitur, quia parentes deteriorem filiorum condicionem facere possunt,* Hæc est species *l. Lucius, Depos.* Suam quisque & filiorum suorum deteriorem condicionem facere po-C test, *l. 46. De pac.* & vtique filiorum dum facit deteriorem, & suam quoque. Idem *sup. tit. 18. Qui statum*, inqoit, *suum in potestate habet. & peiorare eum & meliorem facere potest. Liberta serui patroni contubernium secuta etiam post denuntiationem in eo statu manebit, quia domum patroni videtur deserere noluisse.* Hic est tertius casus quo cessat S. C. Claudianum. & ratio eius, quia non videtur alieni serui contobernium secuta. *Errore quæ se putante ancillam, atque ideo alieni serui contubernium secuta est, postea liberam se sciens, in contubernio eodem perseuerauerit, efficitur ancilla.* Quæ errore comperto statum abstinet à tali contubernio, ancilla non efficitur, vt *l. 38 §. idem Pollioni, & §. seq.* D *Ad leg. Iul. de adult l. 4. C. de inc nup.* Quæ non abstinet, errasse non videtur, vt paulo post ait, *Nesciisse autem &c.* hic vero est quartus casus. Sequitur quintus. *si patrona seruo liberti sui se coniunxerit, etiam denuntiatione conuentam ancillam fieri non placuit.* In causa est reuerentia debita verecundiæ patronali exemplo matris quæ se iunxit seruo filij, de qua similis sententia paulo inferius proponitur. Reuerentiam debitam parentibus & patronis S. C. Claudianum non tollit. *Mulier ingenua quæ se sciens seruo municipum iunxerit, etiam citra denuntiationem ancilla efficitur. non idem si nesciat. nesciisse autem videtur quæ comperta condicione contubernio se abstinuit, aut libertum putauit.* Hoc ca-E su denuntiatio remittitur, quia eius serui certus dominus non est. Imo ex Iuliani constitutiooe & hoc casu cessat S. C. Claudianum, *l. 9. C. Th. ad S. C. Claudianum*, quod tameo ante cessabat tantum, si seruo fisci se iunxisset, vel Cæsaris, non si seruo ciuitatis, *l. 8. C. Th. eod. libera mulier contubernium eius secuta qui plures dominos habuit, eius fit ancilla qui prior denuntiauit nisi forte ab omnibus factum sit.* Si simul denuntiauerint, communis ancilla est, sin minus, propria eius qui prior denuntiauit. *si mater seruo filij se iunxerit, non tollit S. C. Claudianum, erubescendam matris etiam in re turpi reuerentiam exemplo eius quæ se seruo liberti sui coniunxerit.* Mater quę se coniuoxit seruo filij, denuntiante filio, eius non efficitur ancilla

quia etiam in re turpi matri præstanda reuerentia est. A Idemque de patrona dictum est sopra. *Tribut denuntiationibus conuenta etsi ex S. C. facta videatur ancilla, domino tamen adiudicata citra auctoritatem interpositi per præsidem decreti nō videtur, ipse enim debet auferre qui dare potest libertatem.* Libera molier adiudicatione ancilla fit eius cuius est seruus eui se inuito & denuntiante eo coniunxit. Adiudicatur aotem non ipso iure sed decretu prętoris vel præsidis, quod & Theoph. ostendit in Institutionibus, qui tres denuntiationes etiam solitas fieri docet præsentibus septem testibus ciuibus Romanis, idque confirmat *l. 7. C. Th. ad S. C. Claud. filiaf. mortuo patre si in seruus contubernio perseuerauerit, pro tenore S. C. Claudiani conuenta efficitur ancilla.* Viuo patre statum soum retinet, vt dixi supra. Et nihil præterea sub eo titulo erat scriptum. B

Cap. XVII.

Certa definitio pœna adulterij ex lege Iulia.

IAmdiu scripsi & *lib. vi. & lib. xx.* ex lege Iulia adulterij pœnam esse relegationem, sed nondum perscripsi totam. nam fuit quidem & in adultera, & in adultero relegatio in insolam, sed quod ante hac non fuit mihi compertom, in adultera hoc amplius fuit, publicatio tertiæ partis bonorum, & dotis non C totius, sed dimidiæ tantum partis. Tota dos non publicatur damnatæ mulieris, nisi damnata sit quinque legibus propositis *l. 3. De bo. dam.* inter quas non est lex Iulia de adulteriis. Indemnata autem muliere, sed depreosa & repudiata, non vt hodie tota dos cedit lucro mariti, *l. consensu, C. de repud. l. vlt. C. ad leg. Iul. de adult.* & Leonis *No. xxxii.* cedebat & forte iam olim, non, inquam, ita media ætate, sed pro parte tantum retentio marito competebat, puta sextarum, vt Vlp. *in Regulis* scribit, eoque pertioet *l. cum mulier, sol. mat. l. Miles §. socer, Ad leg. Iul. de adult.* & quod ait *l. Lucius, sol. mat.* propter culpam mulieris dotem retineri, cum apertè loquatur de retentione quæ fit ex dote propter mores, vel propter D liberos, culpa mulieris diuortio facto, & cum inferat culpam mulieris esse multandam, non retentionem totius dotis intelligit, sed partium lege finitarum. eodemque modo accipi velim *l. 24. C. de iu. dot.* nempe dotem penes maritum remanere prout æquius melius est. Adulter aotem pręter relegationē in insulam etiam dimidia parte bonorum suorum multabatur. & hęc ita plane & diserte scripta legi in illo optimo libro Sententiarum Pauli *lib. ii. tit. xxxvii. De adulteriis*, vt iam non sit amplius nobis quęreoda pœna legis Iuliæ. Pauli verba hæc sunt. *Adulterij conuictas mulieres dimidia parte dotis & tertia parte bonorum ac relegatione in insulam placuit coërceri. adulteris vero viris pari in insulam relegatione dimidiam bonorum partem auferri, dummodo in diuersas insulas relegentur.* Hæc vero E postrema verba, *dummodo in diuersas &c.* tollunt dobitationem quæ circa relegationis pœnam pręsomi posset ex verbis legis Iuliæ, quæ sunt in *l. mariti §. quod ait, Ad leg. Iul. de adult.* Ea lege tenori id est, relegari in aliam insulam tanquam adulterum integro tamen manente matrimonio, quod nec deportatio dissoluit, quæ initio tamen ei impedimento nunquam est.

Cap. XVIII.

Pleraque alia Sententia Pauli de adulteriis.

SVb eodem titulo de adulteriis datur hæc sententia. *Capite secundo legis Iuliæ de adulteriis permittitur patri tam adoptiuo quam naturali adulterum cum filia cuiuscumque dignitatis domi suæ vel generi deprehensum occidere.* Extat hæc sententia apud Licinium Rufinum, sed mutila prioribus verbis, *Capite secundo legis Iuliæ de adulteriis* quæ tamen apud eundem ex eiusdem Pauli libro singulari de adulteriis integra manserunt. Quod item ait, *adulterum cuiuscunque dignitatis*, id eodem libro Paulus confirmat ex Marcelli *xxxi. Dig.* his verbis, vt emendaui. *Auctoritate quoque legis patrem posse interficere consularem virum vel patronum suum si in filia adulterum deprehenderit, eodem libro Marcellus probat.* Recte, consularem; nam consulem non potest, arg. *l. 3. §. vlt. De recep. qui arb. rec. l. 11. De dolo.* quia nec eum interim dum magistratu fungitur accusare potest, *l. 24. §. 1. Ad leg. Iul. de adult.* Exinde sequitur illa, *filiusfamilias pater &c.* quæ etiam extat apud Licinium Rufinū. & in eo quod ait, *permitti tamen ei debet vt occidat.* (sic habet Cod. Vesontinus) temperat quod est scriptom *l. 20. D. eod. Rursusque capite quinto legis Iuliæ cauetur vt adulterum deprehensum xx. horis adtestando vicinos retinere liceat,* quod latius explicatur *l. 25. D. eod.* Quæ sequitur, *maritus in adulterio deprehensos &c.* etiam extat apod Licinium Rufinum, & ex ea patet in *l. 24. eod.* excipiendam esse vxorem, quam marito occidere lex Iulia non concedit, vt & Papinianus scribit *lib. sing. De adulteriis. Si tamen eam occiderit*, apud eundem lenius punitur, vt *l. 38. §. Impp. D. eod.* Lenius ait, vt *l. cap. §. incendiarij, De pœn. l. pen. Rer. amot.* & vt in *l. vlt. De abigeis*, memini me alias emendare, & Norici qooque in *l. 3. §. vlt. Ad leg. Cor. de sic.* habent, leniorem pœnam, forte & libro singulari eiusdem scribendum, *Leniore pœna.* Ceterum quod in superiori sententia apud Rufinum additur, *Et liberos*, non est in Vesontino, nec nisi ad liberos homines infamia notatos pertinere potest. In sequenti, *occiso adultero* &c. Singulare illud est, vt occiso adultero & statim vti oportet vxore dimissa, si id maritus impune sibi esse velit, in triduo proximo edat & profiteatur apud eum, cuius notio est, quē occiderit & quo loco. *Idem libro singulari, Debet autem*, inquit, *profiteri apud eum cuius iurisdictio est, eum locum vbi occidit, & vxorem dimittere. quod si non fecerit, impune non interficit.* Sequitur alia, *inuenta in adulterio vxore, &c.* quæ vulgo erat deprauata, integra est apud Licinium Rufinum. *si repetita in eo mariti adpellatio circumscribatur, Patri vtrumque occidere permittitur deprehensum domi sua vel generi. Marito adulterum tantum, & deprehensum domi sua tantum non soceri, l. 24. D. eod.* Quæ sequitur, *Eum qui deprehensam &c.* in omnibus libris integra est. Verom hanc in Vesontino libro sequuntur aliæ complures, & hæc imprimis, *duos vno tempore vxoris adulteros accusari posse sciendum est, plures vero non posse.* Valde singularis hæc sententia est, vt etsi qui vno tempore duos reos delatos habet ex aliis criminibus tertium iure mariti suæ iniuriæ persequendæ causa deferre, & accusare possit, *l. 6. § vlt. D. eod.* non possit tamen plures quam duos nec suæ iniuriæ persequendæ causa accusare iure mariti, iuxta id quod dicitur non posse eos qui eodem tempore duo iudicia aduersus duos reos subscripta habent, *l. 8. De accus. l. 16. C. qui accus. non pos.* Vide *Obs. 6. c. 12. cum his quæ publicis mercibus vel tabernis exercendis procurant adulterium fieri non placuit.* Tabernis cauponiis scilicet. Hoc

estius

est ius vetus cui adhibita distinctione derogatur, *l. que adulterium, C. eod.* & cum illo iure congruit lex Atheniensium, qua Demosthenes *κατὰ νεαίρας* refert adulterium non fieri, *ἐπὶ ταύταις ὁπόσαι ἂν ἐπ' ἐργαστηρίου καθῶνται ἢ ἐν τῇ ἀγορᾷ πωλῶσί τι ἀποπεφασμένως.* *Qui masculum liberum inuitum stuprauerit capite punitur.* Hæc sententia plenior extat apud Licinium Rufinum *tit. De stuprat.* Sequebantur duæ quæ sunt expositæ superiori capite: Tum hæc. *Incesti pœnam que in viro in insulam deportatio est, mulieri placuit remitti, hactenus tamen quatenus lege Iulia de adulteriis non apprehenditur.* De incesto loquitur quod iure ciuili committitur: nam quod iure gentium cuius iuris ignara femina esse non potest, idæque punitur in mare & in femina, *l. 38. supr. & §. 2. illo loco, Quare mulier, D. eod.* nempe deportatione in insulam. Quod vero iure ciuili, in mare tantum punitur, non in femina, nisi adulterio iunctum sit. quia adulterium damnatur iure gentium, cuius iuris ignorantia, vt dixi, in muliere nullam excusationem habet, & propter adulterium etiam simul punitur incestum, *d. §. 1. Exinde, ancillarum saue stuprum nisi deteriores fiant, aut per eas ad dominam affectet, citra noxam habetur.* Stuprum ancillarum lege Iulia non punitur, sed si deteriores factæ sint, vel si ab eis incipiat rem qui dominam captat, extra ordinem punitur præside accommodante cognitionem suam, *l. 6. D. eod. l. vlt. De off. præs.* Huic addi potest sententia quæ extat apud Licinium Rufinum, de seruis mariti & vxoris in causa adulterij quæstioni subiiciendis. & ne quæstioni subducantur intra *lx.* dies ad libertatem minime perducendis, vt *l. prospexit. Qui & à quib. man. l. 3. & vlt. C. ad leg. Iul. de adult.* Addenda quoque postrema. *In causa adulterij dilatio postulata impetrari non potest*, de qua satis in prioribus ad hunc titulum adnotationibus.

'Cap. XIX.

Eodem Pauli libro sub titulo De furtis, addita sententiæ plures.

ETiam eiusdem Pauli titulum de furtis eiusdem exemplaris auxilio fultus, auctiorem reddam hisce sententiis. Vna quæ sequitur illam quę incipit ab his verbis, *Non tantum qui furtum fecerit, &c.* concepta his verbis: *res hereditaria, antequam ab herede possideatur furtum fieri non potest.* Ratio est, quia possessionis tantum furtum fit, & res hereditaria à nemine possidetur, *l. 1. §. Scæuola, Si quis test. lib. esse ius.* Et aliis duabus quæ sequuntur illam quæ incipit ab his verbis, *Quecumque in caupona &c. Si res vendita ante traditionem subrepta sit, emptor, & venditor furti agere possunt. vtriusque enim interest rem tradi vel tradere.* Optima ratio quia vtriusque interest, *l. 82. §. 1. D. eod.* At obloquitur *l. eum qui, & l. Si vendidero in pr. D. eod.* nisi dicas soli venditori furti actionem duplici iure competere, quia dominus est, & quia eius interest rem tradere emptori, in hoc enim obligatus est, vt rem tradat emptori, vel si sine culpa eius res subrepta sit, ei cedat directam furti actionem. verum & sine cessione tentari potest emptori suo nomine competere vtilem furti actionem, quia eius interest rem tradi, vt in aliis causis plerumque vbi ex cessione est directa, sine cessione competit vtilis. *Si quid in naue ratene perierit, furti actio in exercitorem nauis datur.* Dixi supra de eo quod perit in caupona vel stabulo: nunc de eo quod in naui, de quibus omnibus actio furti, quæ datur in exercitorem, proponitur in *tit. D. furti adu. nau. caup.* Naui adiungit ratem. Licet & lintrem adiungere, vt *l. 1. §. de exercitoribus, Nau. caup. stab* Post hanc

A dantur tres, *Rem pignori, Pater vel dominus, Si rem quam tibi*: quæ iam sunt editæ. Post illas, hæc, *qui furtum quæsiturus est, antequam quærat debet dicere quid quærat, & rem suo nomine & sua specie designare*: Solemnis quæstio rei furtiuæ quam suspicio erat in alienis ædibus concipi posse permittitur si modo is qui quærit prius declaret quid quærat, & rem designet suu nomine & sua specie, vt fit in actione in rem, *l. 6. De rei vind.* nam & eam quærit qui vindicaturus est. idemque fit in actione furti, *l. 19. D. eod.* Hanc sequuntur iam editæ tres, quarum initia hęc sunt, *Si cum furtum, Ob indicium, Sine segetes*: post quas eæ dantur. *Si seruum communem quis furatus sit, socio quoque actio furti dabitur.*
B Rei nostræ propriæ furtum non facimus, maxime si ex eo alter non lædatur. Rei cōmunis furtum facimus quia fieri hoc nō potest sine damno socij *l. 45. D. eod.* *qui pro derelicto rem iacentē occupauit, furtū non cōmittit, tamen si à domino derelinquendi animo relictam.* quia eius rei nullus est dominus vel possessor, *l. 43. §. qui alienum, D. eod.* *Si seruus furtum fecerit cum domino, præter rei condictionem furti actio in dominum datur.* Et in solidum ex sua persona, noxalis autem ex persona serui. plane vna pœna actor contentus esse debet, *l. 4. §. cum dominus. De nox act.* Post adduntur quatuor, quæ sunt in *l. 82. D. eod.* & sequentes, quæ inter illas & vltimam de seruo fugitiuo inseruntur,
C *Qui seruo fugæ consilium dedit, furti quidem actione non tenetur, sed serui corrupti.* Qui seruo alieno fugam suasit, tenetur serui corrupti vt *lib. 1. tit. 14.* non furti, quia seruum non adtrectauit, *l. 36. D. eod.* *res subrepta sin domini potestatem reuersa sit, cessat furti actio.* Falsa hæc sententia est, nisi furti actionem vt fit sæpe, accipias pro condictione furtiua, *l. 10. De cond. fur.* *qui furandi animo conclaue effregit vel aperuit, sed nihil abstulit, furti actione conueniri non potest, iniuriarum potest.* Idem Vlpianus *l. 21. §. qui furti, D. eod.* *qui rem suam furatur ita demum furti actione non tenetur, si alteri ex hoc non noceatur.* Si alterius non intersit retinere possessionem, vt puta, creditoris pigneratitij, vt ante dixit, vel etiam donatarij in specie *legis 53. §. vlt. D. eod.*
D

Cap. XX.

An libero homine occiso aut vulnerato lex Aquilia locum habeat.

LEge Cornelia tenetur qui hominem occidit, siue liberum, siue seruum, *l. 1. §. 1. Ad leg. Cor. de sic.* Lege Aquilia tenetur qui seruum occidit, non etiam qui liberum, quia liberi hominis nulla æstimatio est. Qui autem liberum hominem vulnerauerit, etiam libero homini non tenetur directa actione legis Aquiliæ, quia sui ipsius nemo dominus esse intelligi-
E tur, & hæc actio soli domino competit, sed in factum ad exemplum legis Aquiliæ, in qua non corporis, sed damni ęstimatio fiet, *l. liber homo, ad leg. Aquil.* Sed & si quis filiumf. vulnerauerit potest dici patri eum non directa legis Aquiliæ actione teneri, quia nec filiof. subrepto condictio ei competit, *l. 38. De furt.* nec actio furti, vt opinor, quasi iure dominii, si nihil eius amplius intersit, licet ex iure Quiritium filium vindicare possit, *l. 1. §. pen. D. de rei vind.* sed si eius intersit, puta ob lucra adquisitionum, *l. eum qui §. si filiusf. D. de furt.* Non directa, inquam, sed vtili actione legis Aquiliæ, *l. cum duobus §. socium Pro. soc.* in qua veniet æstimatio damni non corporis, *l. 7. in pr. ad leg. Aquil.* sicut & in vtili actione filij

corrupti, *l. 14. §. 1. De ser. corr.* & serua eandem, *l. 7. §. Si quis in colluctatione* loqui de filiof. vulnerato, cuius nomine, si extra stadium, vel palæstram, vel pugilationem, vel in hoc ipso exercitio, postquam is victori cessit, iniuria vulneratus sit, patri competit actio legis Aquiliæ, non de occiso, & loquitur tamen de seruo occiso, quia, vt dixi, liberi hominis nulla æstimatio est. Ex lege Aquilia æstimatio fit corporis, vel damni, vel vtriusque, non ex lege Cornelia de sicariis.

Cap. XXI.

De incendiariis Sententia Pauli quadam.

B Libro *v. Sent. Pauli sub. tit. de iniuriis*, quæ sententiæ desiderantur, extant apud Licinium Rufinum, sed non suo ordine collocatæ. hæc enim præcedere debet. *Incendiary qui quid in oppido prædandi causa faciunt capite puniuntur*, & sequitur, *qui causam aut villam. &c.* Quo plane ostenditur lenius puniri eos qui extra oppidum, quam qui in oppido incendium faciunt, vt *l. Capitalium §. incendiarij, De pœn. fortuita incendia quæ casu venti ferente, vel incuria ignem supponentis ad vsque vicini agros euadunt, si ex eo seges vel vinea, vel oliua vel fructifera arbores concrement datum damnum æstimatione sarciatur. Casu venti ferente.* sic Vesont. rectissime. Casu scilicet maiore venti incendia ferente. Virg. *Ferens incendia ventus.* Vel ea incendia, inquit, inferente incuria eius qui ignem supposuit. Idem Virg. *Sæpe etiam steriles incendere profuit agros, Atque leuem stipulam crepitantibus vrere flammis*: stipulis puta vel spinosis herbis, vt *l. qui occidit §. pen. Ad leg. Aquil. Si ex ea seges, &c.* Id incendium fundi vocatur, *l. ex conducto § cum quidam, loca. Concrement.* sic quoque Vesont. more loquendi prisco. *Datum damnum, &c.* Significat competere actionem legis Aquiliæ quod est certissimum. posteriore casu si incuria ignem supponentis incendium exortum sit, & priore quoque si ignem die ventoso supposuerit, *d. l. qui occidit § pen.* Sequitur, *commissum vero seruorum si domino videatur noxæ deditione sarciatur*, quod & Constitutione quadam Seueri cauetur apud Licinium Rufinum. *Messium sane per dolum incensores &c.* Lege, *per dolum*, ex Vesontino. Quæ subiicitur sententia, *qui nostri frugiferas arbores manu facta ceciderint. &c.* respicit ad id quod dixit ante de concrematis frugiferis arboribus, quasi occasionem scribendi etiam de pœna succisarum earum arborum. Quod vero ea sententia vulgo sola extaret sub *tit. de incendiariis*, ideo forte Fridericus 1. eos qui illas arbores succiderent incendiariis adæquauit apud Abbatem Vrspergensem. Nox vero & vis, & arborum natura crimen augent, quarum trium circumstantiarum si qua absit, dicam non suppetere nisi ciuile iudicium, aut leniorem vltionem.

Cap. XXII.

Emendata verba quadam in Sententiis Pauli.

Libro *III. tit. V.* pro *barbaro habitu*, Vesontinus habet, *laruali habitu*. quod rectissimum est. & *lib. v. tit. xxiii. Qui sacra impia nocturnave vt quem obcantarent, interficerent, obligarent, fecerint &c.* alii codices habent *deficerent*. Vesontinus perspicue *defigerent*, non *interficerent*, quod est proprium sortilegorum verbum. Virg. *Iolchiacis animum defigere votis.* Vetus interpres Horatii. *Ita te, inquit, defigam nouis & insolitis maleficiis, vt mentem nunquam recipias.* Vnde & in glossis Philoxeni *defixiones* νεκυομαντεία. & in legibus Ciceronis, *Quæ augur iniusta, nefasta, vitiosa, dira defixerit.* Plinius *28. c. 1. Defigi diris deprecationibus nemo non metuit.* & quod confirmat exemplum allatum ab Accursio in *l. 6. C. de malef. & math.* apud Ouidium, *Sagaque Phœnicea defixit nomina cera.* & alibi: *Deuouet absentes simulachraque cerea figit.* & Horatius, *Qua moueret ceras imagines vt ipse nosti curiosus.* Item *lib. 111.* quo loco de instrumento cauponio legato agit, & ait legato contineri vasa in quibus vinum diffunditur, idem error insidet qui & passim in aliis auctoribus: nec enim legendum est, *diffunditur*, alioquin continerentur amphoræ & cadi, in quibus vinum seruamus, quæ instrumenti cauponii non sunt, sed *defunditur* vt Vesontinus codex scriptum habet, atque ita significatur legato contineri congiaria, sextaria, vrnas & his similia. Addam in fine *tit. xxxiii. lib. v.* hanc sententiam desiderari, *in omnibus pecuniariis causis magis est vt in tertiam partem eint petitio caueatur*, quæ ostendit tertiæ partis extrinsecus periculum facere eum, qui non iuste appellat in pecuniaria causa. Pœna hæc debetur ex conuentione fini lege præstituto, id est, ad tertiam vsque, qua de re *c. 33.*

Cap. XXIII.

Ad l. XLIII. De obl. & act.

C Ait Paulus in *l. xliii. De obl. & act.* quæ est ex *libro lxxii. ad edictum, obligari potest paterf. siue potestatis, pubes compos mentis*, Ait Paterf. sed idem in matref. Duo igitur exigit in obligando patref. aut matref. quæ procul dubio exiguntur etiam in filiof. nam vt iam ante dictum fuit, filiusf. iure ciuili tanquam pater ex omnibus causis obligatur sine patris auctoritate, *l. 39. De obl. & act. l. 6. §. pen. de act. emp.* Duo inquam, exigit vt sit pubes & vt compos mentis. *Pupillus*, inquit, *sine tutoris auctoritate non obligatur iure ciuili.* Omnis pupillus est paterf. *l. pupillus, de ver. sig.* non etiam omnis impubes. Pupilli nomine non ætas tantum significatur, sed & conditionis status, Impuberis, ætas sola. Et tamen pupillus ex contractibus iure

D ciuili non obligatur sine tutoris auctoritate, quæ verba ex contrario duplex argumentum præbent. ac primum in obligando patref. pubere nec interdicto scilicet, nullius requiri auctoritatem, vt *l. puberes, De obl. & act.* deinde pupillum iure naturali obligari sine tutoris auctoritate, quod vtique verum est si locupletior factus fuerit, *l. 13. § vlt. & l. seq. De cond. ind.* Furiosum autem constat nec iure naturali obligari, *l. 6. De ver. obl.* At præter hæc duo videtur etiam exigere vt paterf. vel materf. sit suæ potestatis, quasi alius sit paterf. alia ve materf. quam qui quæve suæ potestatis, sui mancipij est, *l. 4. de his qui sunt sui vel al. iu. l. 15. C. de m. del.* Ad igitur id addidit superfluo, aut vt exciperet patremf. puberem qui est in potesta-

E te curatorum, vt ait *l. 1. De cur. fur.* veluti cum cui bonis interdictum est qui nec naturali iure obligatur, *d. l. 6.* Et matremf. puberem quę nec olim iure ciuili sine tutoris auctoritate obligari poterat, auctore Vlp. *libro Reg. tit. 11.* Qui quæve suæ tutelæ non est, nec suæ potestatis est. nam tutela est potestas in capite libero. & ita *l. 2. De pollicit.* quę ait patremf. obligare puberem sui iuris, aut frustra addit, sui iuris, aut eum significat esse sui iuris, qui nec in tutela, nec in curatione est, puta marem & cui bonis interdictum non sit. Videtur etiam Paulus in *l. 1e. De nouat.* quę est ex eodem libro, eum qui sui iuris est opponere pupillo. Sequitur in *d. l. 43. seruus autem ex contractib. non obligatur.* Videtur data propositione de patref. migrare ad seruum qui paterf. non est. quod inconcinnū est. Con-

cinnius dixisset. Furiosus autem ex contractibus. nam furiosus quasi ex contractibus iure obligatur, *l. 46. eod. tit. l. 3. §. & si furiosi, de neg. gest.* Et abscise non obligari, quia nec ciuili nec naturali iure ex contractibus obligatur, *d. l. 6. de ver. obl.* At quoniam ait seruus, repetendum est ἀπὸ κοινοῦ, iure ciuili, nam iure naturali seruus ex contractibus obligatur, *l. 14. De obl. & act. l. 19. in pr. De neg. gest. l. naturaliter. De cond. ind.*

Cap. XXIV.

Edictum de albo corrupto.

Verba edicti de albo corrupto hæc fuisse didicimus ex *l. 7. De iurisd. si quis id quod iurisdictionis perpetuæ causa in albo propositum erit, dolo malo corruperit.* quibus quod additur, *Non quod prout res incidit,* sane glossema est quo his verbis edicti, Iurisdictionis perpetuæ causa, significatur excludi quod ex vsu natæ rei temporis causa proponitur, non vt ex eo perpetuo ius dicatur, vt *l. vlt. Vbi pup. ed. deb. l. contumacia, De re iud.* Quod item post illa verba, *in albo,* additur, *vel in charta, vel in alia materia,* ex alio glossemate est, quo quia albi nomine proprie significatur è ligno tabula albata, in qua edictum prætoris, vel quid aliud proscribitur claris litteris, vt de plano recte legi possit, vt Hesychius eum explicat quid sit ἐν λευκώματι, C ait moris esse prædia aut mancipia venalia proscribere, ἐν σανίσι λευκαῖς, ἐν πτυκτοῖς κεχρισμένοις λευκῇ γῇ, admonemur nihil tamen referre, quod & verum est, qua in materia edictum prætoris inscriptum fuerit, tabula in charta vel membrana, sicut in *tit. De bon. pos. sec. tab.* admonemur omnem materiæ figuram siue lignum siue chartam, siue membranam aut corium alicuius animalis, pro tabulis testamenti accipiendam esse, *l. 1. in pr. eod.* Glossemata hæc sunt, sed antiqua, notanda tantum. & discernenda non temere remouenda, sicut in *l. sunt personæ, De relig.* cum Papinianus suo more breuiter & concisè ita scripsisset, *nam propter publicam vtilitatem strictam rationem insuperhabemus,* D nec fuisset ei curæ eam publicæ vtilitatis rationem latius explicare, quis non videt eam veterem glossographum suppleuisse, insertis his verbis, *Nam insepulta cadauera iacerent,* his item adiectis in extremo quæ & verbi, insuperhabere, quod Papiniano familiare est notionem explicaret, *Quæ nonnunquam in ambiguis religionum quæstionibus omitti solet. nam summam esse rationem quæ pro religione facit.*

Cap. XXV.

Ad l. VIII. De re iud.

Sunt tamen alia quædam glossemata, non ferenda, forte Irnerij, quem Abbas Vrspergensis scribit in Digestis multa de suo interposuisse, vt in *l. VIII. De re iud.* quod est additum, *ex stipulatu.* nam si homo certus ex stipulatu debebatur, non est verum eo defuncto post litem contestatam reum liberari, nec debere hominis æstimationem, cum post moram debitoris homo defunctus sit. non ignoro fieri posse vt debitor iuste ad iudicium prouocet, & litem contestetur, & ideo nec moram facere videatur. verum vt ait *l. 3. de vsur.* non facile euenit vt non præcedente mora perueniatur ad iudicem. dico vel saltem vt non tum moram facere instituat qui litem contestari quam soluere mauult, *l. 82. insi. De ver. obl.* & longa esset mora referre quot locis in iure nostro mora fieri dicatur,

A ex die litis contestatæ. At *d. l. 8.* tamen ait post litem contestatam defuncto homine petito, superesse tantum quæstionem fructuum, post litem contestatam perceptorum, qui & ex æquitate in iudicium ex stipulatu veniunt, *l. videamus §. si actionem, De vsur.* hominis scilicet quæstionem esse peremptã, nimirum quia non est de actione in personam, sed de actione in rem; vt & *l. si seruus, ind. sol. & l. vtique, De rei vind.* quæ idem quod illa adstruunt homine mortuo, quod ad ipsum quidem hominem attinet, litem esse mortuam, sed adhuc necessariam esse sententiam, *propter fructus, & hoc amplius propter partus & propter stipulationem de euictione,* addere licet, vel *propter peculium,* vt *l. pen, C. si pend. ap. mors int.* & sunt ambæ de certo homine B petito actione in rem, cuius & proprium esse petitionis nomen nemo ignorat. ergo & illa, non de petito ex stipulatu, qui nec peti potest ex stipulatu, sed certi condictione. Et differentia est euidens inter actionem in rem, & actionem ex stipulatu. In actione in rem post litem contestatam sua morte defuncto homine petito periculum hominis non pertinet ad bonæ fidei possessorem, cum quo lis contestata est, ac neque ad prædonem, si is homo æque interiturus erat apud actorem, etsi statim initio litis actori restitutus esset, *l. 15. §. vlt. De rei vind. l. illud, De pet. her.* ac proinde in eius æstimationem damnari non potest, sed fructuum qui percepti sunt aut percipi debuerunt & partuum ratio habenda est. In actione in perC sonam post litem contestatam, atque adeo post moram debitoris periculum omne pertinet ad debitorem. Moram non facit bonæ fidei possessor, qui iusta ratione motus iudicium in rem accipit. Contra moram facit debitor qui iudicium in personam accipit.

Cap. XXVI.

Cum de indebito soluto vel promisso quæritur, cui incumbat onus probandi, quæstio sub nomine Pauli à Triboniano definita, sua hoc est rudi prolixaque & græca potius quam latina elocutione.

Paulus *lib. III. Quæstionum* scripsit de condictione indebiti, vt patet ex *l. 21. & eo. De cond. ind. & l. 84. De regu. iu.* & inter cetera tractauit, cum agitur condictione indebiti soluti vel promissi cui incumbat onus probandi, actori qui se indebitum soluisse aut promisisse dicit, an reo qui dicit se debitum accepisse, & in *l. 25. De probat.* quæ est ex eodem *lib. III.* propositio quidem hæc, *Cum de indebito quæritur quis probare debeat,* possit esse Pauli. At cetera Triboniani esse prolixitas arguit & scribendi genus, quod græcum E sapit magis quam latinum hominem, vt *cum prudentem & attentum patremf.* vocat *studiosum,* cum pro, *probare,* aut, *docere,* mauult dicere, *ostendere,* cum illo loco, *In omnibus visionibus,* visiones vocat species siue casus ante propositos quibus modo actori. modo reo incumbit onus probandi siue themata, vt Bas. ὅτι πάντων τῶν ἐπὶ τὸ γεγράφων θεμάτων, quod themata in scholis in conspectu quodammodo collocentur. Verbum visionum inoleuit ætate Iustiniani, vt *l. 2. §. Si quid autem, C. de vet. in. en.* & vbicumque in Digestis id reperitur, sanè à manu Triboniani est. Item cum iuramentum dicit non, vt semper iuris auctores, Iusiurandum. Et cum cautionem concipere indiscrete, id est, non expressa causa debiti, ἀδιακρίτως, ἁπλῶς, vt *l. Si quis ad decl. §. vbi autem, C. de epis. & cl.* Et cautionem confessionem vt græci ὁμολογίαν. Idem arguit in ea manifesto descripta condicio monachi, vel Dorotheo interprete illo loco, aut vir simplicitate gau-

dens, aut desidiæ deditus, τὸ ἀπεόντως χαίρων ὁ ἐκ ῥᾳθυμίας ἐνδεδομένῳ, vt in *l. quidam, C. de decur.* ignauiæ sectatores, id est, monachi, non quod desidia vel ignauia sit sacris literis operam dare, & assiduas ad Deum agitare preces, sed quod sit hæc viuendi ratio procul mota à Rep. fugaxque rerum, ideo videtur esse desidia & simplicitas, quia sibi placent in hominum rerumque humanarum ignoratione. tales erant, primi nonni primæque nonnariæ.

Cap. XXVII.

Ad l. XXIV. De lib. & post.

Postuma, inquit, *l. 24. De lib. & post. sub condicione heres instituta, si pendente condicione viuo patre nascatur, rumpit testamentum.* Cur ait postuma? an non idem est in postumo? cur item viuo patre? an non idem est mortuo patre? Sumenda causa est ex veteri differentia inter postumum & postumam, quę obtinuit ante Iustinianum. Postumus exheredandus fuit nominatim. Postuma autem exheredari potuit inter ceteros. Et exheredatio vires non habet ante aditam hereditatem, & multo minus viuo patre qui testamentum fecit. ideoque si eo viuo pendente condicione postuma nascatur rumpit testamentum. At si mortuo patre, interim ante condicionem expletam inuenitur exheredata inter cæteros, & ideo testamentum non rumpit, siue quod tamen postumus sub condicione institutus rũpit, siue viuo siue mortuo patre pẽdente cõdicione nascatur. quia nominatim vti oportet, exheredatus non est. Eademque differentia existit inter postumum & postumam, qui quæve nascitur post defectam condicionem.

Cap. XXVIII.

Campagus, Zanca, Destina.

Campagus, quod Pollioni & Capitolino & vetusto Iuliani interpreti in *No. 20.* genus est calciamenti crure tenus alti, quo alij quam princip. vti non licebat à Corippo in Iustino significatur his versibus.

Purpureo sura resonant fulgente cothurno,
Cruraque puniceis induxit regia vinclis,
Parthica Campano dederat quæ tergora fuco,
Lectaque pro sacris tactu mollissima plantis.
Augustis solis hoc cultu competit vti,
Sub quorum est pedibus regum cruor.

Clericis sane eorum calciamentorum vsu interdicitur sine permissu summi pontificis, *c. peruenit ad nos 93. dist.* Zancę vel Tzangæ idem esse videntur apud Pollionem, *Zancha de nostris Parthicis*, & veterem interpretem Horatij, qui senatorios calceos Zangas interpretatur, & ita ex vet. legendum in *C. monacho 27. quæst.* non *Zonas* scilicet, sed *Tzangas*, vt in *C. Theod.* tzancas, vt in veteri glossario, *cothurnus, ἡ καλιγα τζάγγα* Apud eundem Corippum placet, quod eum qui prouinciam nouis rebus studentem continet in officio destinam vocat: *Thomam scilicet sub Iustino destinam nutantis Africa*, vt Arnobius *Atlantem destinam cœli.* Augustinus *11. de anima ad Petrum. Si eam senseris tecto tremere, nutare pariete, labare fundamine, destinas quærit, strues congerit.*

Cap. XXIX.

Remittere & permittere verborum promiscuus vsus.

In *l. 3. De pub. iud. Morte rei accusatio permittitur*, id est, remittitur, extinguitur, Bas. ἀναιρεῖται & Do-

A rotheus συγχωρεῖται. Et *l. adigere §. vlt. De iu. pat. Lege Iulia permittitur iusiurandum quod liberto in hoc impositum est, ne vxorem duceret*, i. remittitur. Et *l. 38. De pac.* eodem sensu, *Debitori Reip. à curatore permitti pecunias non posse.* Contra remittere & permittere & æqui facere, *l. 22. Ad leg. Iul. de adult. Patri omnem adulterum remissum est occidere.* Et *l. 8. §. pen. de bon. lib.* Remitti ei debet ab eis discedere. Et *l. 3. §. pen. stellion.* Ad tempus relegatio, aut ab ordine remotio remittenda est. vbi glossa male, mitiganda. Et *l. 5. §. inprimis De reb. eor. qui sub. tut.* Quoties desideratur à prætore vt remittat distrahi. Ouidius *xi. Nec res dubitare remittit.* Tacitus. *1. An. Remisit Cæsar adroganti modera-*
B *tione.*

Cap. XXX.

Interpretatio l. 3. De iurisdictione.

In *l. 3. de iurisdictione* duo proponuntur imperij genera; merum & mixtum ex Vlp. libro singulari de officio quæstoris, qui magistratus etsi olim non habuit imperium merum, quia nec lictorem aut viatorem, vt ex Varrone & Capitone Gellius refert, tamen non fuit sine imperio mixto. Duo inquam, in ea lege proponuntur imperij genera, duo sunt in ea termini tantum, merum imperium & mixtum imperium; non tres vt plerique opinantur, merum & mixtum impe-
C rium, & iurisdictio simplex, quia nulla est iurisdictio simplex vel nuda, nulla sine imperio cuius vi ad effectum perducatur, quod ex hac etiam societate, atque iunctura, iurisdictioni connexum est mixtum appellatur. quamobrem mixtum imperium & iurisdictio, res vna & eadem est. nec quidquam vindicatur imperio mixto quod non possit & debeat etiam vindicari iurisdictioni, & contra. Quæ enim commixta sunt & simul conueniant semper. Mero autem imperio quod vindicatur, non potest etiam vindicari iurisdictioni, quia non iurisdictionis aut magistratus iure competit, sed legis speciali beneficio atque permissu, quæ id dedit vel magistratui vel priuato. nam & priuatus ex
D lege merum imperium habere potest, sicut & cetera quæ legis sunt non iurisdictionis, vt tutoris dationem non tantum magistratus habet, sed & priuatus, vt puta parens qui impuberes habet in potestate, ex *l. xii.* & inde ratio apellationis imperij meri, quia non est iurisdictioni commixtum, sicut ex diuerso imperij mixti, quia cum ex iurisdictionis mixtura consistat, non est merum imperium, *l. vlt. de off. eius cui mand. est iurisd.* Mixtum imperium nulli competit nisi magistratui. Merum imperium etiam priuato competere potest, si lex id priuato dederit specialiter, vt iudici quęstionis cui ex lege publici iudicij quæstio publica sorte obuenerit, qui priuatus est, non magistratus, vt *l. 1. Ad leg. Cor. de sic.* ostendit in illo loco, *Qui magistratus iudexve quæstionis*, & Vlpianus, *vii. de off. proc. Capite*, inquit, *primo legis Corneliæ de sicariis cave-*
E *tur, vt is prætor iudexve quæstionis cui sorte obuenerit quæstio de sicariis, eius quod in vrbe Roma propius mille passus factum sit, &c.* vbi tamen malim & *propius X. millia passuum* ex Liuio *xl.* duobus locis. Inde vero & *l. 32. De pœnis, præses vel iudex.* i. iudex quæstionis, & *l. 1. De off. eius cui mand. est iurisd. is cui obtigerit exercitio.* i. is prętor iudexve quæstionis cui sorte obuenerit quæstio de vi publica, vel priuata. Eadem lex merum imperium lege dari ait. i. populi iussu, vt *l. 2. §. exactis, De or. iu.* Consulẽ in caput ciuis Romani non posse animaduertere iniussu populi, hoc est iure magistratus grauiorẽ animaduersionẽ non habere sine speciali lege, siue imperio nominatim à populo dato, vt Festus ait. Eadẽ quoq; mixtũ imp. iurisdictioni co-

hęrercait, quia scilicet magistratui inhæret, merum extrinsecus aduenit, id est donante lege; vt non magistratui sed vt cuilibet. mixtum imperium esse ἀναλογ- ... ἐπὶ τῇ ἀρχῇ, Dionysius x. non merum. Proinde mandata iurisdictione non trāsire merum imperium quod à iurisdictione seiunctum & separatum est, transire mixtum quod iurisdictioni cohæret, vel vt ait *l. 1. C. vbi & apud quem cog. rest.* cui iurisdictio adhæret. Definitur autem *d. l. 3.* vtrumque imperium non exacte sed παραδειγματικῶς, per exempla, puta merum imperium esse habere gladij potestatem ad animaduertendum facinerosos homines. Animaduertere proprium est verbum vltimi supplicij, vt *l. 11. §. vlt. & l. seq. de pœnis, l. si quid erit, De off. proc.* Hęc vero est maior animaduersio, & à maiori parte meri imperij confecta definitio est. Maior pars est ius gladij, quod & a legibus accipi D. Augustinus scribit *ep. 61.* Ius ferri Lucano & Papinio, ξίφους ἐξουσία Iustiniani *edict. 2.* ius gladij frequentius *l. illicitas §. qui vniuersas, De off. præs. l. 74. C. Th. de decur.* Lampridius in *Alex. Honores iuris gladij nunquam vendi passus est.* Iulius Firmicus sæpe. *Faciet sæpe iudices habentes ius gladij:* Capitolinus *in Gordianis. Gordiano proc. Africæ filius à Senatu datus est legatus cum gladij potestate.* Seuerus Sulpitius in *Martino. Illa cura præcipua ne tribuni cum iure gladiorum ad Hispanias mitterentur.* & in antiqua inscriptione Neapolitana, *M. Mætio præf. annonæ vrbis sacræ cum iure gladij.* & eleganter *l. 1. C. Th. ne sine iuss. pr. cer. ind. conf. lic.* Pręsides in illos gladij sui ius & seueritatis exerceant, in quo statim destringi ferrum iura præcipiunt. Et ius simplex potestas gladij dicitur, quoniam hæc sola eripiendæ vitæ ratio plerumque lege permittitur ei, cui datur merum imperium, *l. aut damnum §. 1. De pœnis.* Addit Vlpianus in *d. l. 3.* ius gladij etiam potestatem simpliciter appellari, per eminentiam scilicet. nam & mixtum imperium potestas dicitur, *l. potestatis, de ver. sig. l. pen. Ne vis fiat ei qui in pos. l. 1. Si ven. no. mul. in poss.* Per eminentiam gladij potestas, summa pars meri imperij. nam & omnem aliam facinorum grauiorem coërcitionem, veluti damnationem in metallum, deportationem, publicationem bonorum, & iudicij publici exercitionem lege delegatam merum imperium complectitur, *l. solet, De off. proc. l. 1. De off. eius cui mand. l. aliud, in fi. De ver. sig.* & in summa, merum imperium quod Zonaras in *Basilio Porphyrogenneta* ἄκρατον ἐξουσίαν, est coërcendorum facinorum potestas lege data atque finita, *l. 1. C. qui non pos. ad lib. per.* Mixtum est potestas quę iure proprio magistratus cōpetit *l. 1. De off. eius cui mand.* vel cui iurisdictio cohæret, adhæret, inest: Cuius *d. l. 3.* duo proponuntur exempla. vnum quod consistit in danda bonorum possessione honorariis successoribus. namque hi tantum dare possunt bon. pos. secundum tab. vel contra tab. vel Vnde legitimi, vel quam aliam, qui imperium mixtum habent. Dare bon. possessionem est imperij mixti, & iurisdictionis igitur, vel Harmenopulo auctore 1. *Ep. tit. 4.* Alterum consistit in dando iudice. nam & iudicis dandi licentia imperij est iurisdictioni permixti, & iurisdictionis igitur, vel contra. si iurisdictionis, & imperij mixti igitur, *l. cum prætor §. item hi quibus, De iudic.* Et hoc est quod ait Vlp. *d. l. 3.* quæ nobis in manu est, *Iurisdictio est etiam iudicis dandi licentia.* nam illud, *etiam*, vim habet ἀναφορητικὴν, ac si diceret, sicut bon. possessionis, ita iudicis datio, mixti imperij & iurisdictionis partes sunt. Sunt & aliæ pleræque, veluti cognitio certarum causarum extra ordinem, executio sententiarum dictarum à iudicibus datis vel Centumuiris, Decretum quo cautionem cauere magistratus iubet, vel possidere, vel quo mittit in possessionem, vel quo restituit in integrum, itemque multæ dictio vel quæ alia modica coërcitio,

A sine qua iurisdictio explicari nulla potest: Vlp. in *d. l. 3.* duas notasse satis habuit, Bonorum possessorem facere, qui sit heredis vice, & iudicium iudicesque vel reciperatores dare ac iubere iudicare. nec enim hoc iubere potest nisi qui magistratus est *l. 13. eod. tit.*

Cap. XXXI.

Selecti iudices. Decuria iudicum vel equitum.

VAriæ fuerunt leges iudiciales, quarum alię iudicandi munus quod initio fuit penes Senatum transferebant ad equites, aliæ id Senatui restituebant, B aliæ rursus id Senatui eripiebant, & transferebant ad equites, aliæ quæ id iubebant esse commune Senatorum & equitum, & qui ex plebe erant Tribunorum ærarii, aliæ quæ ab hoc munere tribunos ærarii remouebant, & rursus alię quæ omnem iudiciorum potestatem ad equestrem ordinem transferebant, quæ ad extremum obtinuerunt constitutis ex ordine equestri tribus Decuriis iudicum prima, secunda, tertia decuria, vnde in antiquis inscriptionibus Hispaniæ, *iudices primæ decuriæ.* & ex his decuriis Senatoriis olim & postea equestribus sorte ducebantur ad numerum lege iudiciali finitum plures qui prætori maxime quęrenti de criminibus in consilio essent, & ad eius tribunal considentes cum eo iudicarent etiam inuiti, nisi C beneficio principis aut liberorum vacationem obtinuissent, vt Suetonius ostendit in *Augusto & Claudio*, aut si quæ alia interueniret iusta excusationis causa, *l. pen. De vac. mun.* & hoc maxime distat iudicium ordinarium ab arbitrio, quod inuiti non recipiunt. Est enim iudicandi necessitas publicum munus, *l. vlt. §. iudicandi, De mun. & hon.* & hi quidem selecti iudices appellabantur, vt Asconius scribit. Et inde selecti iudices pro equitibus. Ouidius *1. Am. Non bene selecti iudicis arca patet.* & *2. Trist. Nec mea decreto damnasti facta senatus, Nec mea selecto iudice iussa fuga est.* Selecti enim erant ex decuriis equitum siue iudicum quorum singulis esset census cccc. millium. Pertinebat autem earum decuriarum ordinatio ad Censores, vt Tacitus 3. significat, vel ad principes, vt Plinius & Suetonius, quasi censoria potestate pręditos. qui & D ad has illas decurias Augustum referunt addidisse quartam, & Gaium quintam, vt alleuaret laborem ceterorum, quæ & postea illis causa postulandi à Galba sextam. nam per vices quęque decurię immunes erant. De his *Quint. 4. Iudicem*, inquit, *rura plerumque in decurias mittunt.* Tacitus 13. *An. Decurias equitum egregium iudicandi munus expleturas.* Ex his quoque, vt opinor, quibus de causis prętor ipse neque iudicabat, neque iudicaturis præerat iudicem specialem dabat, vnde & selectum Hesychius interpretatur esse μονοδικαστήν, Iudicem, inquam, vnum specialem plerumque ex consensu litigatorum *l. 80. De iudic. l. 57. de re iud. l. 23. De appel.* vel etiam plures, vt E *l. cum prætor, l. proponebatur, De iudic. l. duo, De re iud.* & hoc si de facto quęrebatur, si de iure, plerumque res agebatur apud centumuiros quos non fuisse ex turba selectorum Seneca ostendit *3. de Benef. c. 7.* Illud ex legibus iudiciariis adnotandum quod fuit proprium Pompeię legis, vt etsi iudicia permitteret tribus ordinibus, Senatoribus puta & equitibus & Tribunis ærarii, sicut aliæ nonnullę antea, non tamen ex decuriis neque ex censu equestri selectos sumi voluerit, sed ex centuriis, vt Asconius scribit *in Pisonem*, & ex amplissimo censu, puta, ex senatorio, qui duplo fuit maior censu equestri, vt Suetonius indicat in *Augusto cap. 41.* aut plusquam Senatorio, vnde forte Nongentorum appellatio apud Plinium, sicut Du-

cenariorum quartæ decuriæ, quam tribus Augustus addixit. quorum census equestri duplo minor erat. Quod autem & ex censu Senator legeretur, ideo Vlpianus *libro* 11. *de Censibus*, de Senatoribus scripsit *l. vlt. De Senat.*

Cap. XXXII.

Ad l. Cum lege, De recep. qui arb. rec.

Legibus fuisse finitam certam ætatem capessendis honoribus vel illud Ouidij ostendit 3. *Fast.* -*finitaque certis*

Legibus est ætas vnde petatur honos:

Et Latinus Pacatus in laudatione Theodosij. *Non in amplissimis*, inquit, *magistratibus sed in præturis quoque & ædilitatibus capessendis ætas spectata est petitorum, nec quisquam annos comitiali lege præscriptos festinatis honoribus occupauit.* Hi fuerunt xxx. anni vt Dionysius docet 3. his verbis: ἀπὸ ταύτης (de ætate loquitur xxx. an.) ἐκ νόμου καλοῦσι τῆς ἡλικίας ὡς ἔτι τὸ πολὺ τὰς ἀρχὰς τῶν μετιέναι βουλομένους τὰ κοινά. quod ios obtinuit etiam in prouinciis, vt indicat *epistola Plinij ad Traianum*, de magistratibus prouincialium. At postea lege Iulia iodiciaria finita huic rei est ætas xxv. annorum, *l.* 2. *De minor. l. ad Remp. De mun. & hon.* quæ lex in eadem epistola Plinij videtur appellari edictum D. Augusti, vt Macrobius *l.* 1. *Saturnalium c.* 10. legem iudiciariam qua initio Saturnalibus scribit fuisse addictas trium dierum ferias, post edictum Aogusti vocat: ideoque in ea epistola forte pro 11. & xx. legendum v. & xx. nam & Tacitus 111. An. *Facta ætatis gratia Neronem quinquennio maturius quam per leges liceret quæsturam pe*t*isse* i. vicesimo anno. Alia autem hac in re fuit ratio eorum qui magistratus siue honores peterent, alia eorum qui allegerentur in album & decurias iudicum selectorum, nam hi allegi olim non poterant nisi ab ætatis anno xxv. Augustus tamen allegit à vicesimo ætatis anno. i. quinquennio maturius quam solebant. Sic forte legendum apud Suetonium in *Aug.* c. xxii. *vicesimo* pro *tricesimo*. nam & *l. cum lege De rec. qui arb. rec.* significat lege iudiciaria eum qui minor non sit xx. an. iudicandi necessitate obstringi. Sunt in omnibus auctoribus plurimum deprauatæ numerorum notæ.

Cap. XXXIII.

Intercessio, & Prouocatio, & iniustæ prouocationis pœna.

NOn est confundenda intercessio com prouocatione. Duo sunt quodammodo appellationis genera. Reus capite damnatus appellat in auxilium collegam eius à quo damnatus est, vt intercedat & se eximat morti. Prouocat autem ad populum vel principem, vel ad maiorem iudicem vt rescissa damnatione ipse eius rei arbitrium & disceptationem suscipiat. Tit. Liuius 3. *In populo*, inquit, *nihil erat præsidij, sublata prouocatione, intercessionem quoque consensu sustulerant, cum priores Decemuiri appellatione collegæ corrigi reddita ab se iura tulissent.* Denique intercedit damnationi maioris iodicis, etiam qui pari vel qui minori imperio est. Non tamen prouocat reus ad parem vel minorem, sed ad maiorem iudicem tantum *l.* 1. §. *si quis ergo, de appell.* Ab ordine decurionum ad præsidem *l.* 1. *Quan. ap. fit.* A præsidibus certarũ prouinciaram ad præf. prætorio, *l.* 29. *C. de appell. l.* 27. *C. Th. eod.* certarum ad præf. vrbi, *l. cum appellatio, C. de appel.* Cassiodorus *de præf. vrbi, Tu ex designatis lege prouin-*

A *ciis ab appellatione cognoscis.* Senatus curiæ Carthaginensi apud Vopiscum *in Floriano.* Omnis prouocatio præf. vrbi erit quæ tamen à proconsulibus & ab ordinariis iudicibus emerserit. Vnde Papinius *de Gallico præf. vrbi. Legesque vrbesque vbicunque togatæ Quæ tua longinquis implorant iura querelis.* Item à prætore ad præf. vrbi, & à præf. vrbi ad principem *l. Æmilius de minor.* Ad principem quoque à Consule, à qoo & Capitolinus factis appellationibus D. Marcum Senatum iudicem dedisse, & à proconsulibus *l. vlt. De cond. & dem. l.* 1. *&* 19. *C. de appella.* & à præfecto annonæ *l. vlt. Quod cum eo, &c.* & à Senatu quoque olim vt aperte ostendit *l.* 1. *A quib. app. non lic.* quæ Oratione D. Hadriani, atque adeo S. C. eodem
B auctore facto primom effectum esse ait, ne à Senatu princeps appellaretur. At præterea intercessio vel appellatio ad eos quibus ius intercedendi erat semper pœna soluta fuit. Fuit & olim vt Cor. Tacitus scribit 14. *à iudicibus prouocare vacuum solutumque omni pœna.* At postea, vt Paulus scribit *v. Sent.* ne cuique solutum & liberum esset arbitrium retractandarum & reuocandarum sententiarum, certæ pœnę legibus constitutæ sunt aduersus eos qui appellassent, quarum periculum facerent, si contra eos pronuntiatom esset, & indemnitati victoris consuleretur. Hæ vel in stipulationem deducebantur ex die acceptorum apo-
C stolorum intra diem qointam, datis fideiussoribus, vel in iure deponebantur, aut aliquid pro eis; qua ex re fiebat plerumque, vt pauperibos non esset appellandi facultas, *l. si procuratorem* §. *si ignorantes. Mand.* nec enim aliter qui prouocaret audiebatur, quam si de pœna cauisset inferenda victori, si pronuntiatum esset, iniuste appellatum videri. Et in pecuniariis ac liberalibus causis ex eodem Paulo didicimus, idque attigimus c. xx. eius pœnæ modum fuisse tertiam litis partem, & ex eodem Taciti loco ampliorem eam fuisse, si à priuatis iudicibus, puta, à iudicibus datis ad principem appellatum esset, & aoctore Nerone etiamsi ad Senatum, ad quem etiam Nero auctore Suetonio vice sua omnes appellationes fieri voluit, quod & do
D Probo Vopiscus scribit, atque ita tantum eos qui non iure appellassent perdere voluit quantum si ad ipsom appellassent. At etsi rescripserint Seuerus & Antoninus appellationes quę recto ad principem factæ sunt eis omissis ad qoos fieri debuerunt, ad eos remitti debere *l. Impp. De appel.* tamen id antea raro fuit obseruatum, passim receptis à quocunque iudice ad principem recta factis appellationibus, sicut & iure pontificio recta ad summum Pontificem appellare licet, *c. si duobus de appell.* & lege Regia hodie apud nos in capitalibus causis etiam recto ad Senatum. Illa autem pœna iniostæ appellationis longe diuersa est ab ea quæ Symmacho & Imperatoribos *l.* 50. *&* 95. *C. Th. eod.* dicitur multa pręiudicialis. hæc ex lege debetur, illa ex conuentione: illa irrogatur ei, qui à sen-
E tentia definitiua appellauit, nec causam tenuit, hæc ei qui frustra cum iure non liceret à præiudicio sine interlocutione ante sententiam appellaoit, quod docui *Obs.* 52. *c.* 6.

Cap. XXXIV.

Non de omnibus fideicommissis in vrbe apud Prætorem fideicommissarium agi potuisse.

VLpianus *libro singulari Regularum* recte scribit, de fideicommissis cognitionem fuisse in prouinciis præsidum prouinciarum, in vrbe consulum aut prætoris fideicommissarii, quod tamen ita distinguendum est, vt de maioris pecuniæ fideicommissis fuerit

consulum, de ceteris prætoris fideicommissarii, ex Quintil. *3. Instit.* vbi, *Non ..ebes*, inquit, *apud prætorem petere fideicommissum, sed apud Coss. Maior enim prætoria iurisdictione summa est.* Et ex Vlpiano ipso, qui ob eam rem libro vi fideicommissorum, quoties quæritur de quantitate ad iurisdictionem pertinente, puta, de quantitate fideicommissi, semper quantum petatur esse quærendum ait, non quantum debeatur, *l. pen. §. vlt. De iurisd.* Initium etiam eius legis aptari debet ad causam fideicommissorum, ita scilicet vt si à puella herede instituta prius quam nuberet petitum sit fideicommissum apud iudicem competentem puta apud præsidem eius prouinciæ vnde ipsa orta fuit, vel in qua domicilium habuit, *l. si fideic. § pen. De iud. l. tutores §. heres, De adm. tut.* & apud eum vero etiam ipsa iudicium acceperit, vel quod idem est, litem, susceperit, præses autem cognitionem, quo genere expletur litis contestatio, *l. inter, De pub. iud.* & secuta condemnatione vel etiam pendente cognitione L. Titio nupserit, homini alterius prouinciæ, non ideo minus peragenda sit lis apud priorem iudicem, vel sententiam quam is tulerit non ideo minus ad finem perducendam esse quod puella per matrimonium alterius præsidis iurisdictioni subiecta esse cœperit.

Cap. XXXV.

Luci claro redditum Papiniani responsum quod interpretes obscurauerant.

PApinianus in *l. Tutores §. ab eo, De adm. tut. ab eo*, inquit, *qui restitutionis auxilio non iuuatur quæstio culpæ tutorum conuentione remitti potest, nec donatum, sed transactum videtur.* Ducant se ab hoc responso glossarum vel Doctorum qui vocantur, ingenia turbida, & ita dicamus. Adolescens qui impetrauit veniam ætatis non iuuatur auxilio restitutionis in integrum *l. 3. in pr. De minor. l. 1. C. de his qui ven. ætat. imp.* Nec igitur ab eo tutoribus suis postea remissa quæstio culpæ admissæ in tutelæ administratione per restitutionem in integrum restaurari potest, quia non tutoribus donasse, sed cum eis transegisse videtur. Et adolescentibus scilic. etiamsi veniam ætatis impetrauerint donantibus succurritur *quidam, l. De donat. l. vlt. C. si maior fac. rat. al.* licet decretum prætoris aut præsidis interuenerit, nisi forte donauerint ex iusta & honesta causa, vt dotem sorori, quæ aliter nubere non potest *l. 12. § pen. De adm. tut.* Transigentibus non succurritur si non deminuendi, siue donandi, sed decidendi causa cum tutoribus suis, vel cum aliis de re dubia transegerint, vt si tutoribus suis quæstionem culpæ remiserint, hæc remissio transactio est non donatio, vt remissio pensionis ob sterilitatem transactio dicitur, non donatio *l. 15. § Pap. Loca.* & vtraque rata est, si fiat ab adolescente, qui meruerit veniam ætatis, quia ad negotiorum aut bonorum suorum administrationem pertinet, quam vtique princeps data venia ætatis ei permisit. Olim permissa etiam fuit venditio prædiorum, & pigneratio absque decreto, post à Constantino vetita venditio *l. 2. C. de his qui ven. æt. imp.* & à Iustiniano pigneratio *l. 3. C. eod.*

Cap. XXXVI.

Deesse vsucapionis vocem in l. 3. De reb. eor. qui sub tut. vel cu. sunt.

ILlo loco *l. 3. De reb. eor. qui sub tut. vel cu. sunt, Vt procedat inberi etiam possideri poterit*, quoniam Bas.

A habent ἐπὶ τῆς ἀκρόσεως. pro *vt procedat*, deest vox, *Vsucapio. Vt procedat vsucapio inberi, &c.* quod confirmat *l. 5. in pr. l. his qui, l. damni §. pen. l. cum postulasset §. 1. De dam. inf. l. 3 §. vlt. De adq. poss.* Prætor enim vt heredem, ita dominum facere non potest, *l. qui vsumfr. Si vsusfr. pet. §. quoi, Instit. de bo. pos.* sed possessorem tantum iure dominii, Vsucapio quæ à lege est dominum facit. Denique secundum decretum prætoris possessorem facit iure dominii, non dominum *l. 7. De vsufr. l. si finita §. illud quæri, de dam. inf.* Et in *d. l. si finita §. Iulianus, & §. seq. & l. 1. De fun. dot.* Dominus. i. possessor iure dominij, & alienatio, alienatio possessionis non proprietatis. Et in *l. 5. com. diuid.* si iussi simus à prætore eas ædes possidere, B & ex hoc dominium earum nancisceremur. Ex hoc, i. si ex possessione nobis à prætore data eaque continuata tempore legitimo iure vsucapionis dominium earum nancisceremur. Male etiam Ioannes, Bulgarus, & Pyleus ex *l. 2 Si ex nox. cau. ag.* prætorem dominum facere, quia non prætoris iussum sed noxæ deditio & ductio serui, quæ est à lege XII. vt vsucapio, dominum facit eum qui seruum indefensum ducit, vel qui deditum accipit *l. electio §. vlt. De nox. act. l. 5. & 6. de Pub. in rem act.* Ductio pro noxæ deditione est. Nos Iacobi sententiam tuemur Azonis collegæ.

Cap. XXXVII.

C *Donatam gratisve concessam habitationem finiri morte domini.*

SCæuolæ responsum est in *l. Lucius, De donat.* quo ostenditur donatam habitationem gratuitam superioribus diætis quamdiu vellet donatarius, finiri morte domini ædium qui donauit, & heredes eius donatarium habitatione prohibere posse. In causa hoc est, quia donationes strictius accipiuntur, & illa nimirum ita, vt hospitio illo vtatur se viuo, non etiam se mortuo, inuitis heredibus. qua ratione & in *l. Aquilius, eod. tit* heredes Reguli Nicostrato faciebant habitationis controuersiam. Et Papinianus quoque D Nicostrato respondit non iure meræ donationis eum post mortem Reguli habitatione vti posse, sed remunerationis, & quasi solutionis, vt *l. 10. §. si rem, De in rem ver.* quandoquidem per epistolam Regulus scripserat Nicostrato rhetori, qui fuit eadem ætate qua Papinianus, vt ex Suda intelligere licet, se ei donare & permittere habitationem, vsumve cœnaculi, quod eius eloquentia & diligentia melior factus esset. qua ratione recte dicitur etiam *l. si vnquam C. de reu. don.* non pertinere ad remunerationes. Quod enim vt donatio diu consistere non potest, consistit tamen vt remuneratio in perpetuum. Denique in specie *d. l. Aquilius*, non fuit mera donatio sed ἀντίδωρον, & quasi merces doctrinæ, quam vtique non oportet accipi restricte, ita vt non teneat heredem donatoris quamdiu E vixerit donatarius: quia & ad eam legis Cinciæ modus non pertinet. Licet enim magistro donare in infinitum, arg. *l. pen. §. vlt. eod. tit.* Quamobrem recte Papinianus ait Nicostrato expulso habitatione ab heredibus Reguli, dandum esse quasi possessori vtile interdictum Vti possidetis, vel Vnde vi, ad exemplum eius quod fructuario, vel vsuario datur possessione deiecto, *l. vlt. vti poss. l. 3. §. vnde vi, & §. item si non, l. si plures §. deiectum, D. de vi & vi ar.* nam & habitatio & vsus cœnaculi pene idem est, *l. 32. De vsufr. l. 10. D. de vsu, & habit.* Ait Pap. *Cum de ea re mecum contulisset*, vt Plin. 4. *Epist. Contuli cum prudentibus, cum peritis iuris.*

Cap. XXXVIII.

Ad l. 20. De in ius voc.

CVm ex Paulo fuisset propositũ in *l. 19. & 20. De in ius voc.* inuitum quidem domo sua vi aut fraude introita à creditore ex ea in ius vocari neminem posse, at recte vocari eum qui vltro in eam creditori vel aduersario patefecit aditum, non etiam inde abripi. Item recte vocari eum qui ex publico conspiciatur è fenestra scilicet domus suæ in qua consistit, è conspectu, additur ex Gaio *l. 20.* Sed etiam à vinea, quod cur de vinea dicatur potius quam de alio quocumque genere agri, non video, nec vinea, vel qui alius cumq; ager quid faciat ad domum video. Itaque Bas. malim sequi, qui habent ἀπὸ πυλῶνος. i. à ianua siue ianea, vt veteres loquebantur, hoc sensu, vt quemadmodum è fenestra, ita & è ianua domus suæ in qua consistit in ius vocari quilibet possit. Et sequitur quod est extra domus causam, etiam è medio cœtu plurium vna lauantium, vel spectantium in ius vocari posse, puta è balineo publico atque theatro.

Cap. XXXIX.

Difficilem condicionem multum differre ab impossibili.

IMpossibilis condicio vel quæ pro impossibili habetur, veluti turpis aut illicita condicio expleri non potest. Difficilis expleri potest. Non est igitur impossibilis, sed est pene impossibilis, *l. 55. Fam. her. l. 4. §. 1. De statul.* Impossibilis ipso iure remittitur. Difficilis, neque ipso iure remittitur, neque decreto prætoris. De condicionibus loquor, quæ heredum institutionibus, vel legatis, aut fideicommissis, vel libertatibus adscribuntur, & sunt in potestate heredis, vel legatarij, vel serui sub condicione manumissi. Explendæ igitur sunt. siquidem heres hereditatem, legatarius legatum, seruus libertatem consequi velit. verum alterius gratia veluti fideicommissarij cui heres rogatus est restituere hereditatem sub condicione difficili, aperte iniquum est heredem cogi eam explere *l. pacta §. si sub condicione, Ad Treb.* verum additur in eodem §. *Sed & remittis eam ab initio visum est*, vbi pro, *ab initio*, sequentia verba ostendunt esse legendum, *absurdum*, quandoquidem si per fideicommissarium impleri possit, à fideicommissario implenda est, vt *l. si cui §. vlt. eod. d. l. facta §. si in danda*, sed si non nisi per heredem, vt condicio certi nominis ferendi, nec velit heres nomen illud ferre quantumuis licet bonum sit & honestum (liber homo inuitus non mutat nomen) hoc sane casu remittenda est decreto prætoris. Condicio alias edicto remittitur, vt condicio iurisiurandi, aut quæ repugnat publicæ vtilitati, alias decreto prætoris. Difficilis autem condicionis exemplum vnum extat in *d. l. 4. §. 1.* Si seruo testamento ita data sit libertas, Liber esto si heredi millies dederit: quam ita male Bas. interpretantur, *Si heredi centũ myriadas nummum dederit*, & peius Dorotheus, *Si chiliadas.* nam chiliades sunt inferiores myriadibus, & illa, *Si centum myriadas*, non est adeo difficilis, quippe cum centum myriades efficiant dumtaxat decies centena millia, sicut ducentæ vicies centena millia, & trecentæ in Constitutione græca Iustin. De confirmatione Digestorum, tricies centena millia, id est, vt vulgus loquitur, tres milliones, & retro igitur ducentæ duos milliones, centum vero vnum. At millies efficiunt myria myriadum, siue decem millia myriadum, quæ vulgus his notis exprimit 100000000, & A his verbis, centum milliones.

Cap. XL.

De noxalibus actionibus.

SI seruus album prætoris corruperit, in dominum non est actio noxalis, sed si à domino non defendatur, in ipsum seruum agitur extra ordinem, vt in corpore luat pœnam, *l. 7. De iurisd.* Cur vero ex hac causa non est in dominum noxalis actio? an quia de albo corrupto popularis actio est non priuata, & priuatis tantum actionibus quæ ex priuatis delictis oriuntur B adiici posse videtur clausula noxæ deditionis? Certe publicis iudiciis non adiicitur. an & ne popularibus quidem? Minime. nam actio ex edicto de deiectis vel effusis quæ est popularis, si seruus insciente domino fecisse dicatur, noxalis actio est, *l. 1. § 1. l. 5. § præter De his qui deiec. vel eff.* Si, inquam, seruus ex cenaculo in quo dominus habitabat deiecerit vel effuderit aliquid insciente domino quod alij nocuerit, vel si quid ibi posuerit, aut suspensum habuerit cuius casus periculosus sit, non etiam si seorsum à domino habitauerit, & ex habitatione eius alius deiecerit vel effuderit, non seruus ipse, quia cum serui nulla sit noxia, nullum factum, non potest de eo in dominum noxalis actio esse, sed quia culpa serui in ea re quædam interuenit quod eos in habitationem suam receperit qui id fecerunt, culpæ nomine extra ordinem C officio iudicis coercetur, *d. l. 1. §. cum seruus.* Verum alia est actio popularis de sepulchro violato, quæ tamen si seruus in sepulchro alieno habitauerit, vel ædificauerit habitandi causa iuxta vel supra sepulcrum, in dominum non est noxalis, sed quasi ex maiore delicto in ipsum seruum datur, *l. 3. §. pen. de sep. viol.* extra ordinem scilicet, vt ibi græci interpretes adnotant, [illegible], vt in specie *d. §. cum seruus.* Cum seruo ordinaria nulla actio est. Extraordinaria potest esse non tam in seruũ quam in seruile corpus, quo sensu etiam actiones quędam quę sunt priuatę non populares, in seruum & in familiam dari dicuntur, veluti de damno in turD ba dato, *l. 4. §. pen. vi bon. rapt.* Et de damno dato ex incendio, ruina, naufragio, rate, naue expugnata, *l. 1. §. 1. De inc. rui. & nauf.* Vno tamen casu actio sepulchri violati est noxalis quasi ex minore delicto qui proponitur in *d. l. 3. §. pen.* Si in sepolchro seruus neque habitat, neque ædificauit, sed domunculam, vt ait, quamquam domiculam potius dicendum videatur, ibi habeat neque inhabitet tamen. aliud est ædificium, aliud domuncula, ædificium, [illegible], domuncula, [illegible]. *Etsi domunculam*, inquit, *ibi habeat, si modo, habere posse videatur.* placet valde exceptio illa siue προσδιορισμὸς, *Si modo habere posse videatur.* quia ipso iure nihil sane seruus habere potest, sed habere tamen nonnunquam videtur veluti somno conniuentibus oculis domini, *l. 4. De manumiss* cum & permittente domino quasi testamentum faciat apud *Plin.* E *7. Ep.* Porro ex ea *l. 3. § pen.* intelligimus actionem sepulchri violati, quæ est popularis regulariter non esse noxalem, & illo vno casu esse noxalem. Nunc videamus cur actiones populares alię sint noxales, aliæ non item, sed in corpora tantum seruorum, in terga, in scapulas exerceantur, vt De albo corrupto regulariter, De sepulchro violato. Cur item ex priuatis delictis nascuntur, quę plerumque solent esse noxales, quædam non sint noxales, sed æque in corpora seruorum exerceantur, vt De turba & De incendio, ruina, naufragio. Et mihi quidem videtur ratio varietatis pendere ex edictis quibus actiones proditæ sunt.

ſunt. Pro qualitate & magnitudine delicti, ſiue noxiæ, prætoribus viſum eſt alias facere noxales, alias non item, nec alia varietatis ratio quærenda eſt. non fit noxalis actio temere interpretationibus noſtris, ſed A edicto aut lege opus eſt, quo, quave nominatim fiat noxalis. alioquin in ſeruum extra ordinem agitur non in dominum.



IACOBI CVIACII IC. OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM.

LIBER XXII.

Capvt Primvm.

Si fideicommiſſum adimatur quod à legatario relictum eſt cur ad legatarium non pertineat.



Dimitvr legatum non verbis tantum, quibus declaret teſtator ſe mutaſſe voluntatem, nec velle rem legatam legatario præſtari, ſed etſi eam rem alij per fideicommiſſum reliquerit, rogato legatario, vt eam alij reſtitueret exemplo mortis cauſa capionis: vt ſi ſtatuliber L. Titio certam pecuniam numerare iuſſus ſit, adimitur ea L. Titio per fideicommiſſum ſi alij eandem peconiam L. Titius reſtituere rogetur, *l. quidam §. vlt. De leg. 1.* eadem adimendi ratio cur non valeat etiam in legato? puta vt ſi fundum quem tibi legaui te roganero Sempronio reſtituere, per fideicommiſſum tibi legatum ademiſſe videar. vnde neceſſario efficitur, rurſus Sempronio adempto fideicommiſſo, legatum non recurrere ad legatarium, quod ei ademptum eſt ſemel, quia quod ademptum eſt, in perpetuum ademptum eſt nec datum intelligitur, *l. 14. De leg. 1.* quamobrem in ea ſpecie recte Scæuola reſpondit *l. pen. §. 1. De adim. leg.* nihil proponi cur legatum ad legatarium pertineat. i. peti ab eo legatum non poſſe quod per fideicommiſſum ſemel ademptum eſt, tametſi poſtea & fideicommiſſum fuerit ademptum, vt *ſuperiore libro c. 8.* multis exemplis oſtendimus, amiſſum ſemel rei cuiuſque dominium, & alij quæſitum non ideo ad priorem dominum reuerti, quod poſterior dominio eius exciderit. nec quemquã turbet S. C. factum ad legem Iuliam & Papiam, quod proponitur in *l. Iul. De leg. 2.* quia de fideicommiſſo loquitur qood deficit fideicommiſſario defuncto antequam dies fideicommiſſi cederet, vt & *l. 17. eod.* & *l. pater §. fides, De leg. 3.* Scæuola autem de adempto fideicommiſſo loquitur. Ad hoc genus fideicommiſſi non pertinuit lex Iulia, & Papia, quod nec vnquam fuiſſe relictum intelligitur, id eſt fiſco neque ceſſit, neque cedere poſſe viſum eſt. Ad illud vero pertineret niſi ſpecialiter S. C. id excepiſſet, & ad legatarium potius quam ad heredes remanere cenſuiſſet, qui quæ apud heredem tantum remanſura ſunt ſi deficiant ex legibus capit, non quæ apud legatarium. Senatus vocando legatariũ fiſcum excluſit, leges caducarias coartauit. Verum tentari poteſt & adempti à teſtatore fideicommiſſi legatarium habere retentionẽ, ſicut & eius quod pro nõ ſcripto babetur *l. pen. § Scæuola, De leg. 2.* & petitionem tantum ei Scæuolam denegare cum negat ad eum legatum pertinere, non retentionem. Pertinere enim dicitur id tantum quod peti poteſt *l. 45. §. 1. De leg. 1. l. 14. De lib. & poſt.* & hac diſtinctione adhibita inter petitionem & retentionem non excidit mihi alio B loco conciliaſſe me *l. ſi quis quos, De leg 2.* cum *l. ſi quis eum, De cond. & dem.*

Cap. II.

Differentia inter male petere vel agere, & nihil agere.

Stipulatio certæ pecunię dotis conſtituendæ cauſa pure interpoſita, ſtatim ab initio hanc in ſe tacitam condicionem habere videtur, ſi nuptiæ ſequantur. & ideo ante nuptias atque adeo ante quam condicio extiterit elegauter Paulus ait in *l. 4. § pen. De pac.* eam pecuniam male peti, qua ex cauſa petitor incidit C in periculum plus petitionis, quia præmaturius petit, vt loquitur *l. liber 2. §. pen. De ver. obl.* & *§. plus, Inſt. de act.* Poſt repudium antem quia idem Paulus ait ipſo iure euaneſcere ſtipulationem, propterea quod illa pactio ſiue condicio tacita ineſt ex parte rei, vt *l. rogaſti §. 1. & l. lecta, De rebus cred. & d. l. 4. §. vlt.* recte dices petitorem nihil agere; quia ex obligatione agit quæ nulla eſt nec vllum plus petitionis periculum adit. Ille vero qui agit ante repudium non ex nulla, ſed ex cõdicionali obligatione agit quę ſtatim ab initio vires accepit, *l. vſufr. De ſtip. ſer.* itaque non nihil agit, ſed non recte, & agit quidem, ſed perperam, & ideo plus petitionis periculum ſubit, ſicut & cui debetur pars, ſi totum petat, male petit, quia re plus petit, *l. 4. De* D *compenſ.* Et ita qui legatum fundi relictum in diem certum petit poſt mortem teſtatoris ante diem, quia obligatio eius iam cœpit à morte teſtatoris, non nihil ſed male agit, quia plus tempore petit. Qui vero legatum vſusfructus relictum in diem certum poſt mortem teſtatoris petit ante diem, nihil agit, quia antequam dies venerit, & adita hereditas fuerit, vt *l. 2. quan. dies, leg. ced.* nulla obligatio eſt. & ita explicanda eſt *l. vnic. §. vlt. quan. dies vſusfr. leg. ced.*

Cap. III.

E *In rem vel ad exhibendum actionem non dari de peculio ſed in perſonam tantum, & quando hæc iudicia reddantur in inuitum.*

Pater filij nomine de peculio actionem pati compellitur, ſicut etiam quamuis perſonalem actionẽ, qua ſuo nomine conueniatur, vt Vlp. ait in *l ſumma §. vlt. De pecul.* & recte *perſonalem*. nam actio perſonalis redditur in inuitum, *l. inter §. 1. De ver. obl.* vbi *iudicium* i. iudicium ex ſtipulatu. actionem vero in rem nemo pati compellitur, quia cuiuis licet dicere ſe non poſſidere, *l. vlt. De rei vind.* atque ita euitare actionem quæ non niſi ex pręſenti poſſeſſione eſt, *l. 24. §. vlt. De ind.* Omnis autem actio de peculio eſt in perſonam. Quæ in rem eſt vel ad exhibendum, ea pater vel domi-

Xx

nus si eo sciente filiusf. aut seruus rem alienam possideat suo nomine tenetur in solidum, non filij aut serui nomine dumtaxat de peculio. itemque filiusf. eadem actione tenetur, non seruus *l. de eo §. 1. l. cum seruus, Ad exhib. l. si à domino, De pet. her. l. si filiof. De mor. cau. don. l. 18. §. vlt. De cust. pet.* vbi dum quærit si filiusf. rem alienam bona fide possideat ex causa castrensis peculij, an pater eius in rem vel ad exhibendum actionem pati debeat, vt ceterorum nomine, satis indicat ceterorum bonorum quæ sunt extra causam castrensis peculij, patrem actionem in rem vel ad exhibendum suscipere compelli, qui scil. non negat se rei restituendæ facultatem habere. At male illo loco, *Vt ceterorum nomine*, Pand. Flor. antiquis librarius addidit, *filiorum*. qui error & alios omnes peruasit libros. Non est addendum, *filiorum*, sed subaudiendum, *bonorum*, vt & sequentia verba demonstrant, *Sed verius est cum hoc peculium à patris bonis separetur.* Quia vero de peculio dumtaxat actio in patrem non competit, cum quis rē suam esse petit quam filiusf. tenet, sed cum quis intendit filiumf. sibi dare oportere, ideo fuit aliquando dubitatum, an commodati & depositi de peculio agi posset. quia qui his actionibus experitur rē suam petit. Sed placet & his actionibus de peculio dumtaxat agi posse *l. 3. §. si filiof. Commod. l. depositi, in pr. De pecul.* quia actor agendo depositi vel cōmodati rem quidem petit suam, sed non esse suam. eadē vero ratione etiam dubitabatur, an depositi vel commodati fideiussor accipi posset. quia siue rei, siue actionis fideiussor sit, obligationibus tantum accedit ex quibus nascuntur personales actiones, non causis ex quibus oriuntur actiones in rem, quales esse videntur actio commodati & depositi, quia per eas actor rem suam persequitur. Verum non in rem sunt tamen, sed in personam ex contractu. ideoque & commodati & depositi fideiussor accipi potest, vt monet *l. 2. De fideiuss.* ne quem supradicta ratione turbaret. Ad hęc addi velim patrem quidem compelli de peculio vel de in rem verso ex contractibus filij extra causam peculij castrensis actionē pati, sed non etiam in solidum compelli suscipere defensionem filij *l. 20. De pac. d. l. 18. §. vlt.* Defensionem filij suscipit & qui de peculio vel de in rem verso iudicium accipit *l. 21. §. nos autem, De pec.* sed non in solidum.

Cap. IV.

De obligatione quæ nominibus fit per mensæ scripturam.

OBligatio nominibus contrahitur per scripturam mensæ argentariæ sine stipulatione. quamobrem duo argentarij quorum nomina simul eunt id est vt Bas. interpretantur *δύω συγγεγραμμένοι*, qui duo sunt rei debendi vel credendi, recte separantur à duobus reis promittēdi vel stipulandi *l. si plures, l. idem, l. si vnus in pr. De pac. l. si duo, De recep. qui arb. rec.* Recte itē stipulatio à nominibus *l. 1. De ann. leg.* vel ab scriptura illo loco Regularum Vlpiani, *Manumissus inter amicos omnia tanquam seruus adquirebat manumissori, vel si stipulabatur, vel si per scripturam acceperat.* i. per scripturam mensæ, factis nominibus vt apud Donatum in Phor. *per scripturam mensæ pecuniam dari vel reddi*, & *l. qui tab. §. vlt. De fur.* Si quis cum alias probationes, mensæque scripturam haberet, & ita *l. 9. §. pen. De eden.* pecuniarum acceptarum & erogatarum probationem scriptura & codicibus nummulariorum contineri. i. scriptura mensæ, & *l. 2. De obl. & act.* obligationes quæ consensu fiunt neque verborum neque scripturæ vllam proprietatem desiderare, *verborum* dicit vt eas remoueat ab obligationibus quæ verbis fiunt, *scriptura* vt ab his quæ nominibus fiunt ad mensam argentarij vel nummularij citra stipulationem, quæ & literis fieri dicuntur *l. 6. C. Th. De denun. resc.* quamquam vt ait *l. 38 De obl. & act.* quæ proculdubio respicit ad nomina argentariorum, non figura litterarum contrahantur, sed oratione potius & sensu quem exprimunt literæ, *quatenus*. i. quia placet non minus valere quod scriptura mensæ continetur, quam quod lingua figuratis solemnibus stipulationis verbis.

Cap. V.

An is qui plures ex eadem causa obligatos habet, & quando, cogatur diuidere actionem.

EX epistola D. Adriani creditor inter fideiussores vel mandatores, vel reos constitutæ pecuniæ cogitur diuidere actionem, si omnes sint præsentes, vel si procuratores habeant, & soluendo sint litis contestandæ tempore. At non cogitur etiam diuidere actionem inter reum principalem & fideiussorem *l. si plures §. 1. De fideiuss.* puta partem crediti petere à reo, partem à fideiussore nisi hoc maluerit *l. 3. §. 1. De duo. reis, l. grege §. etiam, De pign. l. reos, C. de fideiuss. l. 1. C. de fid. tut.* Sed in arbitrio eius est vel à reo vel à fideiussore solidum exigere. Et recte *l. 11. De duo. reis*, si duo rei promittendi inuicem fideiusserint, stipulatorem si velit diuidere actionem posse, conuento vno ex reis actione creditæ pecunię pro parte, vt reo principali pro parte actione ex stipulatu vt fideiussore conrei. *Si velit*, inquit, nec enim diuidere cogendus est. Et addit idem esse dicendum in duobus reis debendi, vt creditor si velit diuisis actionibus possit partem ab vno petere, partem ab altero, vt *d. l. 3. §. 1. l. inter eos §. 1. de fideiuss.* non etiam cogatur, quia beneficium epistolę D. Adriani non pertinet ad reos debendi nec pertinuit vmquam ante Nouellam Iustiniani. qua de causa nec ante Iustinianum vnus ex reis soluendo partem, liberabatur residuo, etiamsi conreus soluendo foret, *l. si ex duobus §. 1. De leg. 1.*

Cap. VI.

Etiam vnum ex reis credendi nouare veterem obligationem posse.

PAulus scribit *l. 27. in pr. De pac.* vnum ex reis credendi neque paciscendo de non petenda pecunia obesse alteri, neque per stipulationem nouare veterem obligationem posse illo loco, *nam nec nouare alium posse quamuis ei recte soluatur.* alium scilicet reum stipulandi vel alium argentarium, vt in *l. 25. eod.* personale pactum ad alium non pertinere, puta ad alium argentarium, vel alium reum promittendi. quem illius loci sensum etiam Bas. adprobarunt, quæ & de vno argentario reo credendi, & de vno reo stipulandi ita præcidunt, nouari ab eo obligationem non posse, *ὁ εἷς τῶν δύο ἀργυροπρατῶν καὶ τῶν δύο ὑποχρεῶν ἐπερωτώντων ἀνανεοῦν μόνος οὐ δύναται.* non excidit mihi vt olim eum locum acceperim, nunc non possim aliter quam dixi modo. At Paulo Venuleius aduersatur in *l. si rem §. si duo, De nouat.* Paulus hac sola ratione nititur, quod tantum constitutum sit, vt alter ex reis credendi solidum petere, exigere in iudicium deducere, & solutū accipere possit. adde, & solidum acceptum ferre, quoniam & hoc fere inter omnes conuenire Venul. ait in *d. §. si duo*, vt qui solidum accipere potest, & id pro accepto habere & acceptum facere possit: nam & acceptilatio imago est solutionis. Et quia illud tantum constitutum est, non etiam vt & alter nouare possit, ideo nec nouare alterum posse. Ius hoc totum pendere ex Constitution. ac similis est ratio *l. 10. De solut.* adiecto

solutionis gratia solui tantum posse, & ideo nec petere nec nouare, nec acceptum facere eum posse. At etsi nominatim id constitutum non sit vt & alter ex reis credendi nouare obligationem possit, tamen quia nec id etiam prohibitum est nominatim, tentat Venuleius in dicto §. *si duo*, posse dici, paulatim adaucto iure duorum reorum credendi, vt paulatim increbrescere & inualescere sententias iuris ait *l. 11. §. si rem De leg. 3.* etiam alterum nouare veterem obligationē posse in quo approbando quia Venuleius in *d. §. si duo*, magnum studium ponit, eo satis indicat non idem visum fuisse omnibus, & esse verum igitur quod Paulus ait in *d. l. si vnas*, non idem videri Proculianis, Labeoni, Proculo, Neratio, Aulicano, à quibus tamen diuersus Venuleius seorsum sentit, ac ne temere à tot tantisque viris dissentire videatur, magna cum cura & molimine opinionem suam adstruit esse veriorem. & primum ponit quod fere constabat inter omnes, vni ex reis stipulandi recte solui, vnum recte solidum iudicio petere, quæ nuuatio est necessaria, & exigere, & vnius acceptilatione perimi vtriusque obligationē vt *l. 2. & 16 De duob. reis, l. 13. §. vlt. De accept.* vnde colligit, vnumquemque perinde sibi adquirere obligationem atque si solus stipulatus esset. quod tamen non esse per omnia verum confitetur. nam si quis re vera solus stipulatus sit, non potest alterius extranei factum, veluti acceptilatio, vel exactio, ei auferre debitorem .i. liberare debitorem eius. at exactio vel acceptilatio vnius ex reis stipulandi, conreo aufert debitorem. ergo non per omnia vnusquisque pro eo habetur atque si solus stipulatus esset. eo tamen excepto quod ad cetera attinet perinde esse atque si reuera solus stipulatus esset. ergo vt exigere & acceptum ferre, ita & nouare vnumquemque obligationem posse interposita stipulatione, quæ nouatio est voluntaria, vt puta, quod communis debitor debet id stipulando à L. Titio expromissore quem communis debitor vice sua reum dedit nouandi causa: quo genere debitor cōmunis liberabitur ab vtroque stipulatore, & hoc est quod ait Venuleius in *d. §. si duo. secundum qua si vnus ab aliquo stipuletur nouatione quoque liberare eum ab altero poterit, cum id specialiter agit*, quæ postrema verba Tribuniani sunt ex Constitutione Iustin. Idemque confirmat Venuleius hac ratione, quia & nouatio, vt acceptilatio similis solutioni est. Et his adnectit amplius species certas quibus manifestum faciat, quam sit absurdum & inelegans non admittere nouationem factam ab vno ex reis stipulandi. Facito vnum ex reis stipulandi communem debitorem delegare Titio suo creditori, & Titium ab eo stipulari. an dices debitorem qui se Titio obstrinxit in solidum non liberari ab vtroque? an dices & Titio eum esse obligatum in solidum, & alteri stipulatori qui eum nō delegauit? quod quis ferat? Rursus facito mulierem vnam esse ex reis stipulandi & iubere debitorem communem doti dicere ei cui nuptura est fundum quem debet sibi & alteri conreo stipulandi. an non liberabitur ab vtroque? Imo vero, ne bis eandem rem soluere cogatur. Vel finge eandem mulierem cum nuptura esset communi debitori, ei doti dixisse fundum quem debuit. an & hoc casu non liberabitur debitor ab vtroque stipulatore? & quod vtrique debuit ex causa crediti, non debere incipi & mulieri ex causa dotis in casum diuortij vel mortis suæ. & ita sensim & veluti per gradus quosdam efficit Venuleius, contra quam Proculiani sentiant, etiam vnum ex reis stipulandi nouare veterem obligationem posse. Non est qui hæc vlterius porrexerit ad pacta, vt & vnus ex reis stipulandi paciscendo debitorem communem ab vtroque liberare posset. quia nec pactio solutioni per omnia similis est, nec legitimus est modus tollendę obligationis. Itaque in A pactis sequemur Proculianos, non in nouationibus, quia tot rationes Venuleij nos in suas partes ire compellunt.

Cap. VII.

Non maiorem esse vim iurisiurandi, quam pacti.

QVod Theologi dicunt Deum non facere discrimen inter iusiurandum & sermonem nudum, quodque in Euagora Isocrates laudat quod servaret ὁμοίως τὰς ἐν τοῖς λόγοις ὁμολογίας ὥσπερ τοὺς ἐν τοῖς ὅρκοις, id in iure ciuili pop. Roman etiam locum habere videtur. nam & iusiurandum pro pacto cedit, *l. 2. l. tutor §. 1. l. sed & si seruus, De iureiur.* & vt ex pacto vel B pollicitatione inter ciues Romanos actio non nascitur nisi sit pactum legitimum, ita nec ex iureiurando, puta si quis etiam roganti iurauerit se aliquid daturum facturumve, nisi ęque iusiurandum fuerit legitimum, vt ex lege Iulia & Papia si libertus iurauerit patrono se donum, munus, vel operas officiales daturum, *l. 7. l. 8. in fin. De op. lib. l. 13. in pr. De accept. l. 6. §. si quis absente, De confess. l. vlt. De lib. cau.* quo genere etiam contrahi verborum obligationem Gaius scribit in *Institutionibus*. At si is qui libertus non est idem iurauerit, nulla nascitur obligatio, neque naturalis, neque ciuilis, *l. 56. in pr. De fideius.* quia iusiurandū inutile, nec cedit pro pacto, vt pariat naturalem obliga- C nem, sicut nec stipulatio inutilis, *l. 1. §. si quis ita interroget, De verb. obl.* Et in aliis causis eadem vis est pacti, & iurisiurandi, certe non maior iurisiurandi, quam pacti *l. si Stichum §. naturalis, De solut. l. non solum §. 1. l. 5 §. hac lege, De minor. l. 7 §. & generaliter, De pac. l. 1. §. pen C. de nat. lib.* imo nec vel centies iurati aut iterati pacti, nam & ex hoc non nascitur actio, neque vt nascatur ex pacto iureiurando confirmato constituitur in *l. si quis maior, C. de transact.* sed pœna dumtaxat in periurum. At videtur maior tamen esse vis iurisiurandi, quam pacti in specie *l. in duobus in pr. De iureiur.* eo quod ab vno ex reis stipulandi debitori communi delatum iusiurandum, si is iurauerit se dare non oportere, puta se soluisse, nocet alteri, siue socius fuerit, siue non, & tamen pactum ab vno factum non nocet al- D teri, *l. si vnus in pr. De pac.* Sed hoc ideo quia delato iureiurando debitor iurat se soluisse, pacto interposito nihil dicit tale, sed quod inter eum & stipulatorem dari oportere in confesso est, id stipulator remittit, quæ eius liberalitas alteri obesse nō debet, de suo enim quęque largiri oportet non de alieno. Eademque ratione si fideiussor iurauerit se dare non oportere, non quia non fideiussit, sed quia soluit, reo printipali proficit, perinde atque si fideiussor soluisset, *d. l. in duobus §. 1. l. vlt. §. pen. eod.* & tamen pactum fideiussoris reo non proficit *l. 23. De pac.* quia & nullam ponit solutionem interuenisse. Item si vnus ex reis promittendi eodem modo iurauerit, eadem ratione alteri proficit, etiamsi socius nō sit, *d. l. in duobus §. ex duobus*, non etiam si pepigerit aliter quam si eiusdem rei vel obligationis so- E cius fuerit, *l. 25. De pac. l. 1. & 14 Rem rat. hab. l. eandem §. 1. De duob. reis l. qui hominem § vlt. De solut.* Idemque dici potest de patre qui iurauit filiumf. dare non oportere, vt exceptio iurisiurandi filio proficiat *l. qui iurasse §. 1. De iureiur.* cui tamen non proficit exceptio pacti, *l. 21. §. nos autem, De pac.*

Cap. VIII.

De doli mali exceptione.

EXceptio doli mali ex æquo & bono accommodatur *l. 2. §. pen. Si quis caut.* non tantum ne cui dolus

suus prosit, sed & ne dolus socij *l. si dmo, eod.* Magna est vis huius exceptionis. nam & naturalem æquitatem tuetur, & moderatur asperitatem iuris ciuilis *l. 1. De dol. exc. l. vlt. C. de Vsur. pro emp.* vt cũ cessante exceptione pacti per occasionem regularum iuris ciuilis, accommodatur exceptio doli, *l. 7. § pen. l. 10. §. vlt. l. 21. § 1. & §. Iulianus, l. 25. §. vlt. De pac.* Et rem temperat, *l. qui cccc. ad leg. Fal.* & emẽdat, *l. in duobus § si ei qui, De tutelis.* & inefficacem faciat actionem *l. 14. De in. dot.* Et rectè à Cyrillo in *l. inter §. pen. De pac. dot.* dicitur hæc exceptio esse φυσικωτέρα καὶ πάσης τῆς ἀκριβείας ἐξεταστικωτέρα. ac præterea sunt alij eius effectus plures. nam & impensæ necessariæ & vtiles etiam mala fide factæ in rem alienam, per eam retinentur, & omne iudicium ea exceptio bonæ fidei facit, atque eam ob rem omnibus negotiis accommodatur. quia vt de bonæ fidei nomine Scæuola dixit, ita verum est quod ei aduersatur, doli mali nomen manare latissime, *l. 4, §. pen. l. qui aequitate, De do. exc.* & per eam quoque exceptionem inducitur retractatio rei iudicatæ, & quasi quædam appellationis species, *l. non distinguemus §. cum quidam, De rec. qui arb. rec. l. diuerso §. vlt. Sol. mat.*

Cap. IX.

Abundare priore loco videri vocem, Noxalis, in l. De illo, De nox. act.

ADuersus eum qui dolo malo fecit quo minus seruum de quo noxalis actio est in potestate haberet, vel qui mentitur se eum non habere in potestate, si actor contentus non sit iureiurando, quo is deieret seruum in sua potestate non esse, neque dolo malo fecisse quo minus esset, locum habet actio in solidum sine noxæ deditione, *l. 2. §. vlt Si ex nox. can. ag. l. si heres De nox. act. l. si seruus non sit, De int. in in. fac.* quæ prætoria vel honoraria dicitur & separatur à noxali, *l. electio §. item si ex pluribus, & §. si is quem, l. si plurium, De nox. act.* Quod ergo quæritur in *l. de illo De nox. act.* an aduersus eum tantum actio locum habeat noxalis, si ex dolo eius acciderit vt cesset noxalis actio, inepte quæritur. quia aduersus eum locum non habet noxalis actio, quam & aperte cessare scribit. nam nec vtilis actio noxalis dici potest ea cui non adiicitur noxæ deditio, & quæ non serui, sed suo nomine in dominum datur in solidum. Itaque vox, *Noxalis*, in *d. l. de illo,* priore loco abundare videtur, & aut nulla alia vice eius reponi debere, aut hæc, *Prætoria*, vel *Honoraria.* Noxalis est ciuilis & directa si seruus furtum fecerit damnumve dederit, non Prætoria. Item prætoria non datur heredi vel in heredem, *d. l. electio §. neque.* Noxalis datur *l. pen. §. vlt. eod. tit. l. 1. §. vlt. Si quadr. paup fec. dic.* & illa non perpetuo, hæc perpetuo in dominum datur *d. §. neque & d. l. pen. §. vlt.*

Cap. X.

Ad l. LXIIII. De procur. & defens.

REgula quæ ex Modestino proponitur in *l. lxiiij. De procur. & def.* de defensore loquitur, non de procuratore facto ad agendum, & de defensore in rẽ alienam, non in rem suam. itaque nihil ad eam explicandam faciunt quæ de procuratore dato ad agendum in rem suam vel in rem alienam Accurs. adfert. non potuit etiam respicere Modestinus ad Constitutionem *l. quicunque, C eod.* quasi propter eam scilic. Modestinus adiecerit, *Causa cognita*, ac præterea etiamsi dominus cui defensor existit ex numero sit eorum qui excipiuntur supradicta Constitutione, non decreto prætoris causa cognita, per se litigare prohibetur, sed

A ipso iure ex Constitutione supradicta. Non probo etiam quod Acc. tentat, ideo dominum cui defensor existit ante litem contestatam volentem iudicium accipere causa cognita esse audiendum, quia fieri potest vt defensori aliquid ob eam rem absit, quod antequã dominus ei soluerit æquum non sit dominum audiri postulantem suo nomine iudicium suscipere, quoniã retentione is tantum vti potest aduersus dominum siue procurator siue defensor qui lite contestata dominus litis effectus est, *l. 25 in fi. l. 30 eod. tit.* nam ante litem inchoatam quæ potest ex ea retentio fieri? Et regula ait, *ante litem contestatam à defensore dominum desi-* B *derantem litem contestari suo nomine, causa cognita audiri.* vbi verba illa, *Causa cognita*, abundare videntur. nam causæ cognitio post litem contestatam dumtaxat exigitur domino volente in se iudicium transferre, vel alium defensorem dare, *l. 17. eod.* non ante litem contestatam eo volente iudicium accipere vel quod idem est litem contestari remoto defensore *l. 16 eod. c. 2. eod. in 6.* Aut sane illo loco. *Causa cognita*, id est eo cognito litem nondum contestatam esse, vt in *l. 45. §. qui ita eod. Causa cognita*, i. eo coguito rei ad eos pertinere.

Cap. XI.

Congrua species apponitur ad hac verba, Vel in operis noui nuntiatione l. XXXVI. eod. tit.

C PRocurator eum cuius nomine agit videtur rectè defendere, vt Vlp. scribit *l. xxxv. §. vlt. De procur.* etiamsi cum ab eo vicissim desideraretur cautio damni infecti vel legatorum quæ poterat desiderari à domino, ea non præstita passus sit aduersarium venire in possessionem, cum id domino magis expediret, idemque dominus facturus erat. huic casui similem adiecit Paulus *l. seq.* Si procurator cum inuicem aduersarius ageret noxali iudicio quod habuit contra dominum, omissa defensione serui, cum prætoris iussu duci passus sit, cum id domino magis expediret. nam & hic dominum recte defendere videtur. verum his duobus D casibus proculdubio defensor qui hæc patitur cauere debet de rato, ne reuersus dominus oblata cautione missum in possessionem expellat, vel oblata defensione seruum reducat, vt *l. 2 §. vlt. Si ex nox. can. agat.* Idẽ Paulus adiecit tertium casum his verbis, *Vel in operis noui nuntiatione*, quæ sunt valde obscura, vel eo maxime quod & hoc casu à defensore Paulus exigat cautionem de rato, dum ait, *In his omnibus*, quia duos casus non dicimus, *Omnes*, sed minimum tres, quæ tamen cautio non videtur exigi in causa nuntiationis noui operis, *l. 45. §. vlt. eod. tit. l. 5. §. vlt. & l. seq. De no. op. nunt.* At sane exigitur in specie propria illius loci, quæ est eiusmodi. Procuratori, qui alieno nomine agebat, is quo cum agebat nuntiauit nouum opus, procurator defendere dominum videtur, etiamsi non satisdet vel repromittat ex noui operis nuntiatione, vi- E delicet de opere restituendo, quamuis hoc genere nũtiator ex non possessore fiat possessor iuris sui, quasi ex cessione aduersarij, si modo caueat de rato, propterea quod reuersus postea dominus potest oblata cautione de opere restituendo restitui ad operis noui executionem, perinde ac si remissa nuntiatio esset. Cautio pro remissione est, *l. 5. §. si is cui, De no. op. nunt.* Nõ potes ad *d. l. 36.* exemplum apponere ex *l. 13. §. vlt. eod. tit.* quia qui remissionem petit defensoris partes obtinet, *d. l. 5. §. pen.* procurator autem qui interuenit ex parte eius qui nouum opus nuntiauit, actoris, & ideo tanquam actor cauere debet de rato. quia reuersus dominus potest agere interdicto restitutorio, ne ei sua absentia noceat, cum sit indignum quolibet interueniente beneficium nuntiationis amitti.

Cap. XII.

Ad l. XLV. §. qui ita, eod. tit.

HÆc verba *l. xlv. §. qui ita, De procur. & postea alius agens exceptione repelletur*, glossæ excipiunt male de exceptione rei iudicatæ ; nam, *postea*, non tantum est post rem iudicatam, sed & post rem iudicatam, & ipsum qui egit siue cum eodem agat, siue cum alio, & alium quemcumque repelli constat exceptione rei iudicatæ, vel doli mali, *l. 3. De pop. act. l. 6. De sep. viol.* ne sæpius de eiusdem hominis admisso quæratur, *l. pen. §. vlt. Nau. caup. stab. l. 3. l. 4. De his qui deiec. vel effud. l. 3. Vi bon. rap.* Post litem vero contestatam non nisi vel exceptione iurisiurandi, *l. eum qui §. pen. De iureiur.* vel exceptione doli, vt & Bas. in illo §. *qui ita*, perspicue scriptum habent, ϗ κοινῶς ἐπὶ μὴ τοῦτο ἐκβάλλεσθαι δόλου παραγραφῇ. quod confirmat & *l. 3. §. si is cuius De sep. viol.* quæ ostendit non nisi ante litem ab alio contestatam alium admitti, nec si ad eum res pertineat ad actionem sepulchri violati, quæ popularis actio est. post litem ergo contestatam alium non admitti. Denique præuentione vnius ex populo, ceteri excluduntur, sicut in criminalibus causis iudiciorum publicorum præuentione vnius accusatoris cæteri excluduntur, *l. 9. C. de accus.* sicut pluribus simul factis procuratoribus ad actionem vnam in solidum, præuentio vnius ceteros excludit, *l. 32. De procur.*

Cap. XIII.

An qui alterius defensionem suscepit omnimodo per prætorem iudicium accipere cogatur, nec sufficiat committi stipulationem Iudicatum solui.

QVi absentis nomine vt procurator agit, ex edicto prætoris & absentem defendere cogitur, id est, id facere quod dominus in litem faceret, & satisdare iudicatum solui, & præter satisdationem etiam omnimodo cogitur iudicium accipere, nec sufficit ob D rem non defensam stipulationem siue satisdationem committi, nisi & ex iusta causa absentis nomine agere recuset, vel æque ex iusta causa mutetur & remoueatur, *l. 35. §. pen. De procur.* idemque dici potest de procuratore dato ad defendendum, pro quo consentiente dominus cauit iudicatum solui, vt omnimodo per prætorem iudicium accipere cogatur, nec sufficiat aduersus dominum stipulationem committi, nisi recusandi iudicij iustam causam habeat, *l. 8. §. vlt. l. 14. eod.* Qui vero absentis nomine non agit, inuitus non cogitur suscipere defensionem absentis, *l. inuitus, C. eod. l. 156. De reg. iur.* Sed si iudicatum solui E satisdederit defendendi absentis, an omnimodo cogatur iudicium accipere, magna est controuersia inter Labeonem & Sabinum, à quibus fere cœperunt diuersæ sectæ viæ in iure interpretando. nam Labeo existimat post satisdationem omnimodo esse cogendum, nisi iustam causam habeat recusandi iudicij, *l. 43. §. vlt. De procur.* Contra Sabinus sufficere arbitratur ob rem non defensam stipulationem committi, ex qua si agatur, in eo iudicio æstimetur iustam nec ne habuerit ille causam recusandi iudicium accipere, vt si iustam habuerit, absoluatur, quia non simpliciter rem defendere promisit, sed arbitratu boni viri, & viri boni arbitrio congruit ne iudicium suscipere cogatur qui id recusandi iustam causam habet, *l. vir bonus, Iud. solui.* sin vero iustam causam non habuerit, A condemnetur quanti ea res est etiam destricte iudicium accipere cogatur, *l. 45. in pr. eod. tit.* & hæc sententia obtinuisse videtur.

Cap. XIV.

Actiones quæ in bonum & æquum concipiuntur & naturalem præstationem habere intelliguntur, ad l. VIII. & IX. De cap. min.

B IS qui à patre naturali in adoptionem datur, vel qui emancipatur, non habet obligationes vel actiones quas capitis deminutione amittat vllas, quia quas adquisiuit quamdiu fuit in potestate patris naturalis, eas statim patri naturali quæsiuit iure patriæ potestatis, exceptis his quæ naturalem præstationem habere intelliguntur, quæ patri per omnia non adquiruntur. Non naturales obligationes dico, quæ scilicet naturales tantum sunt, non ciuiles, quas constat non parere actionem, sed obligationes ciuiles, quæ actionem pariunt, quæque naturalem præstationem habent, vt ait *l. 8. De cap. min.* id est vt Græci interpretantur, quæ ex bono & æquo consistunt, recte, quibus scilicet quod præstatur ex naturali potissimum C ratione venit, & ex bono & æquo, vel vt dicam explicatius, in quibus non tam subtile ius obseruatur quam bonum & æquum, ac proinde quia natura communis est etiam in filiorumf. personam caduut eosque sequuntur quandoque postea emancipatos, nec patri omnimodo adquiruntur. Iure subtili, iure summo, patri omnimodo adquiruntur, ex æquo & bono, quamuis adquisitæ sint patri iure potestatis, etiam filio capite minuto accommodantur, quasi non prorsus adquisitæ patri. Nec rursus dico actiones bonæ fidei, quamuis & in his ex æquo & bono condemnatio & restitutio fiat, *§. in benef. Inst. de act.* Sed exempli gratia actionem de dote siue rei vxoriæ quæ ad dotem repetendã morte viri aut diuortio dirempto matrimonio, siue dos fuerit profectitia siue aduentitia patri competit in cuius potestate mulier est, quasi per illam ei quæsita iure potestatis, non tamen soli, sed D adiuncta mulieria, id est filiæ voluntate, vt aperte definit Vlp. *lib sing. Reg. tit. De dotibus.* vel si pater absit aut suspectæ vitæ sit, ipsi filiæ non adiuncta persona patris, quasi nec patri omnimodo quæsita, *l. 8. §. sed & filiof. De procur.* Cur ita? non quia hæc actio est bonæ fidei, cum & idem admittatur in strictis actionibus quibusdam, sed quia vt ait *d. l. 8.* actio de dote concipitur in bonum & æquum, id est, propriam habet formulam conceptam in bonum & æquum, quæ non aptatur ceteris iudiciis bonæf. & proprie concipitur his verbis, *quod æquius melius sit præstari*, vt *l. si cum Cornelius in fi. De solut. l. pen. in fi. Sol. mat.* Et E ideo etiam post emancipationem filiæ quæ subsecuta est diuortium, viuo patre filiæ heredive eius competit actio de dote potius quam patri, quia æquius melius est dotem filiæ emancipatæ præstari, vt habeat vnde alii nubere possit, nec dotis commodo defraudetur, quasi nec quæsita ea actio patri fuerit, tametsi reapse sit quæsita patri, subtili iure vt *l. 2. §. 1. l. si cum dotem §. eo autem tempore, l. filia Sol. mat.* Hoc efficit ratio naturalis quæ in actione de dote spectatur potius, quã subtilitas iuris, & quæ per ciuilem rationem, id est capitis minutionem corrumpi non potest, *d. l. 8. §. vlt. Inst. de leg. agn. tut.* ius enim naturale immutabile & incorruptibile est. Et hæc eadem æquitas siue ratio & humanitas naturalis efficit, vt & matrif. passæ mediam capitis deminutionem. puta deportatæ in insulam, diuortio postea facto, aut marito mortuo de

tur actio de dote, non fisco ad quem bona eius peruenerunt, *l. 5. in fi. De bon. dam.* Itemque multo quidem magis vt filiæ sui iuris effectæ sine capitis deminutione, veluti patre deportato, ipsa manente in ciuitate, de dote actio detur, non fisco, quasi successori patris, quæ nec patri daretur dissoluta patria potestate, *l. in insulam, sol. mat.* & similiter mortuo patre, vt filiæ detur potius quam heredi patris, aut si pater forte viuus ea actione egerit & vicerit, actio iudicati filiæ potius quam heredi patris, *l. Si marito §. Si voluntate, eod.* quia & parte dotis soluta patri, reliquę partis mortuo patre repetitio filiæ potius datur, quam heredi patris, quamuis ipso iure actio fuerit quæsita patri, *l. pen. §. filiaf. eod.* Et hoc quidem quod ait *l. 8. & 9. De cap. min.* de actione de dote iam satis perspicuum esse arbitror. Sed quia propositio *l. 8.* est generalior, quam vt vnum tantum genus actionis complectatur, ait enim, *Eas obligationes, &c.* desidero adhuc mihi alias species actionum dari, quæ naturalem præstationem habeant, & in bonum & æquum concipiantur, atque ideo quamuis sint adquisitæ patri competant etiam filiis filiabusve familiarum, nec interuertantur emancipatione. Et eiusdem profecto generis est actio iniuriarum, quæ quamuis sit stricti iudicij, tameo ex æquo & bono esse dicitur, *l. non solum §. 1. de iniuriis,* nempe quasi concepta quanti ob eam rem æquum iudici videbitur, *l. 17. §. seruus, eod. l. qui seruum, De obl. & act.* atque adeo ęquitas in ea potissimum naturalis valeat, atque dominetur, vt *d. l. non solum* significat his verbis, *Aequitas actionis omnem metum eius abolere videtur, vbicumque quis contra aquum venit.* Et ideo si filiof. facta sit iniuria, & filij nomine patri quęsita sit actio iniuriarum, filio tamen postea emancipato suo nomine ea dabitur actio potius, quam patri nomine filij, aut heredi patris, *l. Sed si vnius §. sed & si pater, & §. vlt. de iniur.* sicut & manenti in potestate si pater non sit præsens vel si filij nomine agere nolit, *d. l. Sed si vnius §. idem Iul. l. 4. §. 1. De procur.* hoc enim eius iudicij ęqoitas suadere videtur. Eadem ratione puto si quid ex cenaculo tuo, exempli gratia, deiectum vel effusum sit quod filiof. nocuerit, & ideo per filium quæsita sit patri actio in factum ex edicto de deiectis & effusis, filio tamen postea emancipato eam actionem esse dandam potius, quam patri, quia & hæc actio naturalem præstationem habere intelligitur, & ex æquo & bono esse dicitur, quamuis sit stricta, *l. 5. §. hac autem in fi. de his qui deiec. vel effu.* Actio autem sepulchri violati, vt & actio de dote in *d. l. 8.* in bonum & æquum concepta dicitur, *l. pen. De sep. viol.* puta, vt est in edicto de sepulchro violato, quanti ob eam æquum iudici videbitur, quæ tamen stricta est, & sic in *edicto de deiectis & effusis, quantum ob eam rem aquum iudici videbitur.*

Cap. XV.

Aliquando rem iudicatam ipso iure actionem perimere.

EGi tecum actione si certum petetur de certa pecunia credita, tu mihi falso persuasisti te eam soluisse seruo vel procuratori meo, & ob id iudicio te absolui passus sum, non est mihi eo nomine aduersus te actio de dolo, qnoniam ex integro possom agere de credita pecunia, & te obiicientem exceptionem rei iudicatæ repellere, posita replicatioue doli mali, *l. 25. De dolo,* Sed hoc ideo quia sub specie solotionis á te factæ te absolui passus sum, & vt apocha non aliter liberat debitorem quam si re vera pecunia soluta sit,
A *l. 19. De accept. l. si obligatum, C. de solut.* ita nec res indicata liberat, quæ elicita & emissa est sub specie solutionis, nisi & re vera solutio facta fuerit. At in specie *l. 20. §. vlt. & l. seq.* atque etiam *l. 7. § pen. & l. 14. De dolo,* res iudicata omnimodo liberat debitorem, quia non quasi soluerit absolutus est. sed quasi debitor non fuerit, falso persuaso petitore, qui agebat pro socio, eum defuncti socium non fuisse, vel etiam oon debuisse ex ea causa ex qua debuisse dicebatur. qua specie lata sententia ipso iure perimit obligationē. pronuntiatur enim reus numquam quidquam debuisse petitori, & ideo in eum qui absolutus est, decepto petitori nulla alia actio superest, quam a-
B ctio de dolo: nisi vltro paratus sit ex integro idem iudicium subire qua absolutus est, *d. §. pen.* vbi verba illa plane demonstrant inuitum non pati pristinam actionem, vt & similia in *l. 1. §. vlt. De alien. iud. mut.* Et sicot multum interest iurauerit quis se dare non oportere quia soluerit, an quia se non ubligauerit, *l. in duobus §. sioe qui debitorem, De iureiur.* ita multum refert absoluatur quis quia soluerit, an quia nunquā debuerit, nunquam cum actore, vel cum eo cui actor heres extitit contraxerit. In hunc enim actori cui ille falso persuasit se non contraxisse, se nihil debuisse, est actio de dolo, in illum actio pristina, cui opposita exceptio rei iudicatæ replicatione doli emendabitur.

Cap. XVI.

C *Procuratorem ad administrandum etiam pupillum fieri posse, procuratorem ad agendum vel defendendum etiam minorem XXV. an.*

MInorem xxv. an. certissimum est ad administrandum procuratorem fieri posse, *l. cum mandatu, De minor.* nec mirum cum & pupillus possit, *l. 3. §. vlt. eod.* cumque etiam ad lites minor xxv. an. procurator fieri possit, *l. minor, De procur.* quæ ne cauillemur, innuit aperte minorem iustum esse procuratorem ad lites, cum dicit ex ea causa minorem in integrum restitui posse, qui absentem in iudicio defendit, nimirum quia intercessit recte, & se obligauit
D cautione iudicatum solut. alioquin non fuisset admissus ad defensiooem absentis. Minor ergo xxv. an. potest esse procurator ad lites, modo tamen non sit minor xvii. an. *§. iusta, Inst. qui & quib. ex caus. man. non pos.* qui omnino est accipiendus de procuratore ad lites, non de procuratore ad negotia, quia de seruo manumittendo loquitur in hoc, vt procurator fiat. & seruum vtique non est necesse manumitti vt procurator fiat ad administrandum. sed vt ad agendum tantum vel defendendum, si modo & maior fuerit xvii. an. nam hanc ætatem quæ plena pubertas dicitur maiores nnstri moderatam esse rati sunt ad procedendum in publicum, *l. 1. §. initium De postul. §. vlt. Inst. qui & quib. ex cau. man.* qua ætate etiam adolescentes Romæ sumebant virilem to-
E gam & referebantur in viros atque in forum deducebantur. & Augustus etiam protinus liberis Senatorum latum clauum induere, & curię interesse permisit. Ergo cum & seruus & impubes negotiorum procurator esse possit, de procuratore litium, non negotiorum accipiendom est quod exigit *§. iusta,* ne procurator quive manumittitur seruus procuratoris habendi causa minor sit xvii. an. id vero est vt sit maior xvii. nempe vt compleuerit xvii. attigerit xviii. atqoe ita accipiendum quod Vlpianus exigit in *l. 13. De man. vind.* sicut Flor. & Bas. scriptum habent ne sit minor xviii. an. id est vt attigerit xviii. annum. nec enim ea in re quidquam dissidet *d. l. 13. á §. iusta*

nec quidquam in hoc vel illo loco mutandum eſt, ſed vno loco non minor dictur ratione completi anni xvii. altero ratione inchoati anni xviii. Et faceſſat longe error Doctorum tametſi Pontificij decreti auctoritate donatus in *C. 5. De procur. lib. vi.* ſicut & alii pleriq; eorum hominum errores quibus non fuit notum ius ciuile Pop. Romani, cum & eius iuris ſermo fuerit incognitus, tranſierunt in decreta vel mores, & inſtituta regionum: faceſſant, inquam, quicumque hanc differentiam eſſe ſtatuunt inter procuratorem negotiorum, & procuratorem litium, quaſi procuratorem negotiorum maiorem eſſe oporteat xvii. an. cum & pupillus poſſit procurator eſſe negotiorum, quidni? ſi quis ei ſtultus ſua negotia committat, ſicut & inſtitor, *l. 7. §. vlt. De inſt. act.* & quaſi procuratorem ſcilicet litium maiorem eſſe oporteat xxv. an. cum in eo ſufficiat plena pubertas; id eſt inchoatus annus xviii. qua ætate etiam quis aduocatus eſſe poteſt, cuius muneris certe maior dignatio eſt quam procuratoris ad litem, quandoquidem corpus aduocatorum dicitur eſſe ſeminarium dignitatum, *No. Valentiniani, De poſtulando.* His conſequens eſt vt in *l. exigendi, C. de procur.* legitimam ætatem accipiamus pro ætate xvii. annorum completorum & xviii. inchoatorum.

Cap. XVII.

Ad l. VIII. De Vſurp. & Vſucap.

PAulus *lib. xii. ad edictum* inter cetera tractauit de edicto generali ex quo maiores xxv. an. variis ex cauſis in integrum reſtituuntur, & ad id meo quidem iudicio, ex eodem libro proprie accommodanda eſt *l. 8. De vſurp. & vſuc.* nempe hoc modo. Non vt aduerſus abſentes Reip. cauſa vel qua alia iuſta cauſa & aduerſus eos qui in vinculis fuerunt quive ſecum agendi poteſtatem non fecerunt, ſi quid alienum vſuceperunt cum non defenderentur, ita aduerſus eos qui in hoſtium poteſtate fuerunt ſi quid vſuceperint, dicimus dari reſtitutionem in integrum ex edicto *Ex quib. cau. maior.* nec enim captiui quidquam vſucapere poſſunt, imo iam ante cœpta vſucapio captiuitate interrumpitur, *l. 19. l. 23. §. is autem, eod. tit.* Quin & ſerui captiuorum in ciuitate relicti, nihil eorum nomine vſucapere poſſunt. & hoc eſt quod ait *d. l. 8. Eum qui ſuo nomine nihil vſucapere poteſt*, veluti captiuum, *nec per ſeruum quidem poſſe poſſidentem ſuo nomine.* At peculiari nomine, vt eadem lex oſtendit, puta ex re aut cauſa peculiari, ſeruum eius qui eſt apud hoſtes, iure ſingulari receptum eſt vſucapere poſſe etiam ignorante domino, vt *l. ſi is qui pro emptore, De vſur. & vſuc l. peregre § quaſitum, De adq. poſſ.* & ideo reuerſus dominus ab hoſtibus, rem quam interim ſeruus eius nactus eſt ex cauſa peculiari & vſucepit, per ſeruum vſucepiſſe intelligitur, & aduerſus vſucapionem ſi quamdiu fuit apud hoſtes nullus ei in ciuitate defenſor fuerit, atque adeo aduerſus eum qui fuit apud hoſtes poſteaquam poſtliminio rediit intra annum vtilem his qui in ciuitate manſerunt dari poteſt reſtitutio, *d. l. 23. §. hi plane.*

Cap. XVIII.

Explicantur poſtrema verba l. 30. Ex quib. cau. ma. XXV. an.

CVm docuiſſet Paulus in *l. 30. §. vlt. Ex quib. cau. ma* reſtitutionem in integrum quę aduerſus abſentes Reip. cauſa, qui cum non defenderentur

A rem alienam vſuceperunt; præſentibus maioribus xxv. an. datur, dari quandoque in rem, ſicut & eam qua minores in integrum reſtituuntur, *l. 13. §. vlt. & l. 14. De minor.* vt puta ſi poſt vſucapionem eam alienauerint: dari ſcilicet aduerſus poſſeſſorem rei ſaluo regreſſu aduerſus auctorem ſuum adiecit, *item ex reliquis omnibus cauſis reſtitutio facienda erit, veluti ſi aduerſus eum pronuntiatum ſit*; quorum in verborum excipienda ſententia plurimum laborant interpretes noſtri, mihi hæc eſſe videtur: Non tantum ſi quid alienum abſens Reip. cauſa vſuceperit, qua de cauſa reſtitutionis Paulus dixerat ante, ſed etiam ſi per abſentiam eius vſumfructum aut ſeruitutem alter non

B vtendo amiſerit, vel ſi dies actionis quę aduerſus abſentem competebat exierit cum non defenderetur, quæ cauſæ ſunt expreſſæ in edicto, aduerſus ea quæ abſens geſſit reſtitutionem faciendam eſſe, non in perſonam tantum, ſed & quandoque in rem: veluti ſi reſtitutione petita aduerſus abſentem condemnatus fuerit & ſoluendo non ſit, vel etiam ſi dubitetur an ſoluendo ſit aduerſus emptorem ſiue poſſeſſorem rei reſtitutionem eſſe faciendam. idque multo eſſe tutius actori, quam ſi cum eo experiatur & agat in perſonam qui rem non poſſidet, quia minus eſt actionem habere quam rem, vt & Pomponius xxviii. ad Q. Mutium ſcripſit; tractans de reſtitutione danda in

C rem potius quam in perſonam. quod etiam confirmat *l. 6. Quod fal. tut. auct.*

Cap. XIX.

Ad l. X. Quod fal. tut. auct.

ACtionem reſtitutoriam quæ in id quod intereſt datur maioribus xxv. an. qui contraxerunt vel iudicio experti ſunt cum pupillo falſo tutore auctore, cum ignorarent eum eſſe falſum, & ob eam rem in captionem inciderunt, datur aduerſus falſum tutorem, qui dolo malo pupillo contrahente aut litigante auctoritatem ſuam accommodauit, *l. 7. & 11. Quod*

D *fal. tut. auct.* Quod Acc. ait etiam iiſdem actionem dari aduerſus pupillum, non eſt verum. Dolus enim tantum falſi tutoris punitur. Et *l. 10. eod. tit.* qua potiſſimum nititur Accurſius, longe alium ſenſum habet, quam is comminiſcatur, nempe ſi quis maior xxv. an. egerit in rem vel in perſonam cum pupillo falſo tutore quem credebat eſſe verum, dolo malo auctoritatem ſuam accommodante & pendente iudicio, dies actionis quæ ei aduerſus pupillum competebat exierit, aut res eius vſucapta ſit, falſum tutorem perinde ſuſtinere omnia incommoda ac ſi illo tempore actor vero tutore auctore egiſſet. Incommodorum aut incommoditatum appellatione ſignificatur id quod actoris intereſt, vt *l. 3. § pen. De alien. iud. mut.*

E *cau. fac.* ſiue quanti ea res, vel actio eſt quam amiſit, quantumque impendit in litem inſtitutam falſo tutore, *l. 7. §. Pomp. Quod fal. tut. auct.* quod quidem conſecutus fuiſſet ſi illo tempore vero tutore auctore egiſſet. nam etſi vſucapio non interrumpatur litis conteſtatione, ei tamen, qui antequam ea impleretur egit, vtique poſſeſſor rem reſtituere debet, vt *l. 18. & 21. De rei vind. l. ſicuti §. ſed ſi quæratur, Si ſer. vind.* quia verum eſt litis conteſtatæ tempore rem actoris fuiſſe. Quod igitur conſecutus fuiſſet ſi illo tempore egiſſet vero tutore auctore, id à falſo tutore conſequetur, quo auctore cum pupillo egit fruſtra & inutiliter, atque ideo interim actionem ſuam vel rem tempore vel vſucapione amiſit, non aliter quam ſi tacuiſſet, & nullo modo cum pupillo egiſſet. & ita perſpicue Baſ. πᾶσιν ἐπίστευε, ἀκίνησιν τὸ ἀζήμιον τῷ ὑπὸ

γνοντ ἐὰν ἤμελλεν ἔχειν ἀληθῶς ὄντ⊚ ἐπιτρόπου, loco illorum verborum, *Omnia incommoda perinde sustinere debet, ac si illo temp. re vero tutore auctore egisset.* Omnia igitur incommoda actoris falsus tutor sustinere debet, hoc est, id omne actori præstare quod consecutus fuisset si vero tutore auctore egisset.

Cap. XX.

Ad l. XI. eiusdem tituli.

EDicto quod falso tutore auctore dabatur restitutio in integrum ignoranti, uon tantum ei qui cum pupillo contraxisset vel egisset falso tutore auctore, sed etiam ei qui cum femina pubere. nam & feminas puberes in tutela fuisse Vlpianus *lib. Regul.* & plerique alij auctores ostendunt, propter sexus infirmitatem, & propter forensium rerum ignorantiam. & huius rei argumentum prębet idem Vlp in *l. xi. eod. tit.* cum scribit eum etiam illo edicto teneri qui filiæf. quasi matrif. aut ancillæ quasi liberæ auctor factus est ad contrahendum, qui plane falsus est tutor, qoia ancilla vel filiaf. quod caput liberum noo est, id est sui iuris, in tutela esse non potest, quinimo mulieris quæ sui iuris est, tutela finitur conuentione in manum, & adrogatioue, & seruitute. Cur enim vero id Vlpianus scriberet de filiaf. potios vel ancilla, quam de filiof. aot seruo nisi respiceret ad perpetuam tutelam, in qua feminæ etiam puberes olim esse solebant? Qua de causa & quod subiicit in *d. l. xi. quia aliter cum impubere contracturus non fuisset*, id putem eum latius perscripsisse, nempe hoc modo, *cum impubere vel femina pubere*, & initio quoque eiusdem legis non scripsisse, *minori* xii. vel xiv. *an.* quia nec ætas tum xii. annorum feminam tutela liberabat, nec dum in mare definitum erat, an pubertas æstimaretur ex annis xiv. sed scripsisse hoc modo, *falsus tutor qui in contrahendo auctor impuberi aut femina puberi fuerit &c.*

Cap. XXI.

Ad l. XXVIII. De obl. & act.

QVid faciunt hæc verba in *l. 28.* De *obl. & act.* *Rei persequendæ gratia?* an non vt rei, ita & pœnæ persecutionem dicimus rectè, *l. 33. eod. l. si pignore, §. cum furti, De fur.* Animaduertendum est sumptam eam *l. 28* esse ex *lib. 2. Papiniani definitionum*, quo cum forte Papinianus proposuisset veterem illam Regulam iuris, *Qua de re actio, petitio, persecutio aduersus defunctum fuerit & aduersus heredem eius esse, aut bonorum possessorem*, eam interpretatur esse accipiendam de actione, petitione, persecutione, qoæ rem persequitur, non pœnam. nam pœnalis actio quæve pœnæ nomine concipitur non descendit ad heredem. Quæ rei persecutionem continet, descendit ad heredem, nisi ex delicto dari videatur, quo casu io heredem eatenus tantum competit quatenus ad eum peruenit dolova malo eios factum est quominus perueniret sicut & illa quæ pœnalis est aut pœnæ nomine concipitur. Itaque ea iuris definitio pertinet tantum ad actiones aut persecutiones in personam, quæ dantur rei restituendæ gratia nac ex delicto oriuntur: Cæterę persecutionea extraordinariæ non descendunt ad heredem.

Cap. XXII.

An legatus Prouincialis Romam missus ibi quamdiu legatione fungitur suas actiones mouere & instituere possit.

CVm S. C. quo satis constat ex *l. 8 §. vlt. & l. 9. 10. 15. De legation.* legatum prouincialem Romam missum quamdiu ibi demoratur legationis causa nihil in rem suam agere posse, nisi suam iniuriam, vel damnum persequator actione iniuriarum, vel furti, vel legis Aquiliæ, non ergo ex cootractu, vel quasi ex contractu ibi agere posse quod rem suam agere non possit sine fraude publicæ rei, quam agendam aut defeodendam susceperit, pugnat omnino *l. 32. §. illud in prima, D. de recep. qui arb. rec.* illo loco. *Sed hoc tale erit quale si actionem velit dictare quod facere ei licet.* Et totus quidem ille locus videtur non improbabiliter hanc interpretationem recipere posse, vt dicat legatum de ea re de qua ante legationem Romę compromisit si velit arbitrum sententiam dicere, audiendum esse. nam si & in legatione actionem quamcumque suo nomioe intendere & dictare potest, vt significare videtur *l. 2. §. sed & si agant, De iudic.* qui tamen reoera non pertinet ad legatos, vt infra dicem, cur non liceat etiam ei postulare vt arbiter sententiam dicat? *Hoc*, inquit, *quod postulat vt arbiter sententiam dicat, tale est quale si actionem dictare velit quod ei facere licet.* vnde sequemur & hac in re exemplum ordinariæ actionis, nempe vt quemadmodum si legatos Romæ actionem aliquam instituat, & ipse ibi cogitur omnium actiones pati, quod vt dixi teneri potest ex *d. §. Sed & si agant, & l. qui non cogitur, eod. tit.* ita si Romæ arbitrum sumptum ante legationem sententiam dicere postulet, ipse ibi aduersus omnes se defendere, id est, omnium excipere debeat actiones. Hæc interpretatio vt non est aliena à verbis, ita probabilis videtur, sed est captiosa sane, & à vero longe remota. nam *d. §. Sed & si agant*, non est de legatis, sicut nec *§. item si extra*, qui præcedit, & *d. l. qui non cogitur*, æque non est de legatis, sed de ceteris qui ius habent suum reuocandi forum, nec Romæ vel alio loco iudicium accipere coguntur si ibi conueniantur, nisi & ipsi priores ibi actiones suas intendant. Ceteri actiones suas Romæ inteodere possunt. At legati quibus mandauit sua ciuitas vel prouincia publicum negotium, non item, vt initio præmuuini, vnde manifestum est illo loco addita negatione sic esse legendum, *Sed hoc tale erit quale si actionem velit dictare quod facere ei non licet*, vt sit secunda ratio propter quā Paulus statuit non esse arbitrum, qui sumptus est ante legationem, cogendum sententiam dicere si hoc legatus postulet, Prima hæc est, quia iniquum videtur vt id sit in eius potestate. Secunda autem hæc, quia si hoc postulans audiretur, tale esset ac si actionem ei dictare permitteretur. qood facere ei oon licet. & est ibi particula, *sed*, coniunctiua, pro; *sed &*, non discretiua. At mox quæ sequitur, *sed compromissum &c.* profecto discretiua est & integra eius loci senteotia hæc, vt in ea quæstione vtamur distinctione eiusmodi: Aut legatus est actor, aut reus. Si est actor, & velit dictare actionem ordinariam antequam legationem peregerit, hoc ei facere non licet. Si est reus & velit excipere actionem & se defendere, hoc ei facere licet. & exemplo ordinariæ actionis, idem est dicendum in compromisso, nempe vt si sit petitor, non audiator si arbitrū postulet senteotiā dicere ex compromisso facto ante legationem, si sit defensor, audiatur. *Et vt*, quæ verba sunt Pauli, *non alias audiatur desiderant*

derant vt arbiter sententiam dicat quam si se defendat. Quod ait, *non alias*, plane indicat supra negate esse legendum, *quod ei facere non licet.* quod & Græci interpretes comprobant, qui adnotant legatum hoc postulantem audiri si se defendat non si agat. *διαζόμενον οὐχὶ διώκοντα.* & præterea quod prior interpretatio refert, legatos qui agunt, & vicissim aduersus omnes se defendere debere, nec posse vti suo priuilegio, preterquam quod eos posse agere falsum est, id nihil attinebat adnotari ad quæstionem illo loco propositam.

Cap. XXIII.

Differentia inter pupillum & impuberem.

B PVpillus est impubes qui exiit potestate patris. Impubes etiam is qui in potestate patris, si modo mas non excesserit XIV. aut femina XII. annum. Pupilli appellatio ad tutorem refertur, non etiam impuberis, ideoque seruus impubes, quidem dicitur recte, sed non etiam pupillus, *l. 1. §. ceterum, De adq. pos.* Pupillus sine tutoris auctoritate non aliter obligatur ex contractibus naturaliter quam si locupletior factus sit, id est, quatenus ex ea re locupletius patrimonium eius factum est, tutore auctore etiam ciuiliter obligatur. Impubes qui est in patris potestate ne patre quidem auctore ciuiliter aut naturaliter obligatur, *l. vlt. §. 1. De ver. obl. §. Pupillus, in fi. Instit. de inut. stip.* quia & frustra obligaretur patre auctore, C cum nulla ei possit in patrem actio competere. Sed & si peculium eius locupletius factum sit, ciuiliter non obligatur, sed naturaliter tantum. naturaliter, inquam, alioquin pater non teneretur actione de peculio, *l. 1. §. Si cum impubere, De pecul.* sin vero locupletius factum peculium non sit, ne quidem iure naturali obligatur, ac neque de peculio datur actio. Impuberis latior est appellatio, quam pupilli, nec tamen nego & D improprie nonnumquam generali significatione pupilli nomen vsurpari.

Cap. XXIIII.

An valeat sententia arbitri compromissarij iubentis arbitrio alterius fundum tradi, vel satisdari.

NOn quamlibet sententiam arbiter compromissarius dicere potest, sed de quibusdam eorum sententiis variatum esse Paulos scribit initio *§. quæsitum, l. 32. De rec. qui arb. rec.* nempe aliis existimantibus eas valere, aliis non valere. Sane si iusserit fundum tradi arbitrio L. Titij, vel satisdari probatis fideiussoribus arbitrio L. Titij, in hoc genere sententiæ variatum est. nam Iulianus dicebat sententiam valere, vt in *d. §. quæsitum* significatur his verbis. *Quod si hoc modo dixit.* (sic recte Flor. male E vulg. *Sed nec si hoc modo*) *vt arbitrio P. Meuij fundus tradatur, aut satisdatio detur parendum esse sententia*, vbi ex superiore clausula repetendum est, *Iulianus ait.* Sextus autem Pædius dicebat sententiam non valere. Dices, imo idem Pædius quod Iulianus probat. quoniam subiicit, *Idem Pædius probat*: nec enim verũ est quod Acc. ait Piscanos Pandectas qui nunc sunt Florentini habere, *Pædius negat.* Sed dico Pædium probare id tantum quod superiori clausula ex Iuliano refertur, non valere sententiam arbitri, quia arbitriũ in alium transfertur, non etiam probare quod ex eodem posterior clausula refert valere sententiam qua quis iubetur fundum tradere, vel satisdare arbitrio P. Mæuij, imo improbare hoc argumento, quia satisdandi aut tradendi modus pars arbitrij est, & idem debet esse iuris in parte quod in toto, id est, vt quem-

A admodum totum arbitrium censet Iulianus in alium transferri non posse, ita dicamus nec partem arbitrij in alium transferri posse ne lites arbitrio propagentur aut protelentur qui hisce quamprimum finiendis sumitur, nisi scilicet id ei in compromisso permissum sit. & sane verior est opinio Pædij, secundum quam & ita Bas. definiunt, *οὐ δύναται λέγειν τὴν παράδοσιν τοῦ ἀγροῦ γενέσθαι δοκιμασίᾳ τινὸς ἢ τὴν ἱκανὴν δοθῆναι.*

Cap. XXV.

An valeat iudicis vel arbitri sententia iubentis nomina testium edi aduersario quo cum agitur, quive reus criminis postulatur.

B NOn valere sententiam arbitri si quem iubeat aduersario suo edere nomina testium quibus sua causa communita est, nec pœnam compromissi committi si huic sententiæ non pareatur, aperte proditum est in *l. 39. De rec. qui arb. rec.* & recte. quia etiamsi quis testium nomina aduersario edere detrectet forte dum timet ne aduersarius eos corrũpat aut perterrefaciat quo minus apud arbitrum verum dicant, non tamen ideo operam arbitro præbere refugit, sed aduersario potius quam arbitro. Operam dat iudex vel arbiter vt *l. si longius De iudic. l. pen. De vac. mur.* & apud Ciceronem sæpe. Operam præbet litigator arbitro non iudici vt *d. l. 39. & l. 21. § pen. eod.* quoniam C ipse arbitrum facit non iudicem, & ab arbitro vel pœna soluta recedere potest, à iudice nulla pecunia id emereri potest. Porro quæ ratio est in compromissis non edendi aduersario nomina testium etiamsi id iubeat arbiter, eadem est in iudiciis ordinariis, ne eorum nominibus cognitis aduersarius qui forte valet opibus & gratia eos dimoueat à vero, aut quod sæpe fit hoc æuo in iudiciis criminalibus, ne quos maxime D abhorret & vitat eos immissis sicariis vita priuari curet. quæ ratio cum effecerit iam vt in crimine hæreseos reo potenti diuitiis & honoribus & gratia non edantur nomina testium, quorum vitæ si prodantur ab eo periculum imminet, *c. 20. De hæret. lib. 6.* cur cum eadem ratio locum etiam habeat in ceteris criminibus, idem non statuamus in ceteris? nec nos mouere debet quod in *c. 24. extr. De accus.* episcopo reo criminis postulato edi iubentur nomina testium, quia hoc datur maiestati & sanctitati episcoporum, quos verosimilius est procul abesse ab omni probro, nec similiter indulgetur omnibus reis cuiuscunq; condicionis. & multo sane melius esset restituere iudicia publica, & nulla quæstione ante facta si ex sola delatione accusatoris subiicientis se pari pœnæ periculo & subscribentis in crimen, reo postulato manus iniiceretur, & vno contextu postea testes aduersus eum E producerentur, & cum eo componerentur, etiam ei testes interrogandi, ac vel mox vel ex modico interuallo quodam excipiendi data potestate, quod in more fuit veterum Romanorum.

Cap. XXVI.

De cautione iudicio sisti.

CAutio iudicio sisti aut est voluntaria siue conuentionalis, quæ scilicet ex conuentione litigantium diem recipit certum in quem sisti oporteat, vel si inter se de die cõuenire non possint, arbitrio stipulatoris, *l. 8. in pr. Qui satisd. cog.* ita tamen vt stipulatore diem apponente si angustior videatur, ei iudex modum adhibeat, vt subiicit *d. l. 8.* his verbis, *moderato spatio de hoc à iudice statuendo*, quæ verba Tribunia-

ni sunt. & obseruandum est in ea parte legis, Bas. quę hæc verba, *Si non conueniat*, sic interpretantur, *διχονοῶσιν*, si dissentiant inter se litigatores valde cōfirmare sententiam Irnerij, qui eam dixit esse de concipienda stipulatione Iudicio sisti; non de iam concepta sine adiectione dici. aut est necessaria veluti ex edicto prætoris dato fideiussore locuplete ab eo qui vocatur in ius ne trahatur inuitus, *l. 1. In ius voc. vt eant*, vel prætore ipso statuente diem in quem reus iudicio sisti satisdato promittat, *l. 2. §. Sed si dubitatur, De iudic.* Et multum interest voluntaria an necessaria fuerit hæc vel alia quæcumque satisdatio: nam vt Vlpianus docet *l. 7. §. 1. Qui satisd. cog.* si necessaria fuerit, & facile reus eam præstare non possit vbi conuenitur, si iusta causa videatur, & ante omnia iuret de calumnia, vt *l. 8. §. tutor & §. iubetur, & §. vlt. eod.* potest audiri si se in alium locum remitti postulet, vbi dicat sibi esse facilius inuenire fideiussores. atque ita in eum locum aduersarium euocabit satis accipiendi causa. At si fuerit voluntaria, in aliū locū non remittitur, neq; enim id meretur qui ipse sibi vbi conueniitur necessitatem satisdationis imposuit. Hæc est ratio Vlpiani, cui similis est hæc in alia specie *l. interdum §. vlt. De iudic.* quia ipse sibi sua sponte obligationem contraxit. In hac quæstione memini pugnare videri *d. l. 8. §. Plane si misso*, cum *l. si pecunia §. vlt. vt in poss. leg.* nec rem liquido diluere glossas, sed nihil apertius. Vt legatarius discedat de possessione in quam missus est cum per heredem staret quo minus caueret legatorū nomine, heres satisdare eo nomine debet vbi conuenitur, *d. l. si pecunia §. vltimo.* Sed si dicat se alio loco paratum satisdare, id non impetrabit, vt legatarius possessione discedat, vel vt legatarius eat in alium locum satis accipiendi causa.

Cap. XXVII.

Ratio l. 12. De inter. in iure fac.

Filium qui patri suus heres extitit, beneficio prætoris si abstinuerit se hereditate paterna, & postea interrogatus apud prætorem an patri defuncto heres esset, responderit se heredem esse, Paulus ait in *l. 12. De inter. in iu. fac.* ex suo mendacio teneri in solidum perinde atque si pro herede gessisset non abstinuisset se. Non dicit eum qui semel abstinuit se, postea pro herede gerere, quę variatio etiam non admittitur, sed eum qui post abstentionem apud prætorem respondit se heredem esse, perinde teneri ac si se non abstinuisset, sed pro herede gessisset. teneri ex sua responsione ex suo mendacio. Mendacium est, quia etsi iure ciuili heres maneat qui abstinet se, *l. cum quasi §. sed & si suus, De fid. lib. l. 6. §. si filius, De bon. lib. l. 2. §. sed si sint sui. Ad Tertyl.* tamen heres & sine re, & prætor eum non habet heredis loco cui permisit vt se bonis abstineret. denique prætori non est heres. Qui igitur apud prætorem post abstentionem dixit se heredem esse, prætori mentitus est, quia prætori non est heres. An idem dicemus si interrogatus apud prætorem an heres esset tacuerit, vt scilicet teneatur in solidum? quod videtur, quia in ea causa est vt negasse videatur, *l. 11. §. qui tacuit & §. nihil, De inter. in iu. fac. l. 5. §. si autem negent, Quibus ex cau. in poss. eat.* Gaius 2. *Inst.* apud Boetium. *Cessio*, inquit, *in iure fit hoc modo. Apud magistratum pop. Romani is cui res in iure ceditur rē tenens ita vindicat, hunc hominem ex iure, Quiritum meum esse aio, deinde postquam hic vindicauerit* Prætor interrogat eum cui cedit, an contra vindicet, quo negante vel tacente tunc ei qui vindicauerit, *eam rem addicit.* Tacentem Gaius neganti comparat & eodem modo filius qui se abstinet hereditate paterA na & interrogatus an heres sit, tacet, negasse videtur se heredem esse. quod quia falsum est, iure enim ciuili heres manet etiam qui abstinuit se, ideo in solidum teneri videtur. At recte Paulus ait, ei succurrendum esse ne teneatur, quia etsi taciturnitas eius pro negatione habeatur, verum est apud prætorem eum heredem non esse. Prætori itaque non mentitur qui apud eum interrogatus posteaquam se abstinuit an heres sit, tacet, quod est, tacendo negat. At idem qui se abstinuit si apud prætorem adfirmet se heredem esse, sane prætori mentitur, & ideo hic tenetur in solidum, ille non item.

B Cap. XXVIII.

Iusta causa deferendi vel exigendi iurisiurandi.

Tvtor qui tutelam gerit non etiam honorarius tutor in causa pupillari iusiurandum deferens audiendus est, si modo iurisiurandi deferendi iustā causam habuit, ac si quidem eo deferente reus iurauerit se dare non oportere, postea quandocumque agenti pupillo denegatur actio, *l. 17. §. 1. l. 35. in pr. De iure. iur.* & danegatur ex his verbis edicti, *actionem non dabo, l. 7. l. 9. in pr. eod.* Iusta autem est causa tutori deferendi iurisiurandi, cum omnes eum probationes deficiunt, *d. l. 35.* vt vel metu diuini numinis extorqueat veritatem ab aduersario, qui alioquin in eo est vt absoluatur, iuxta id quod dicitur, Actore non probante reum absolui, etiamsi nihil ipse præstet, *l. 4. C. de eden.* etiamsi non probet exceptionem quam contestatus est,

C *l. si quidem, C. de excep.* Idem vero licere arbitror cuilibet agenti suo nomine, vt si præter opinionem suam deficiatur omnibus probationibus, rem permittat religioni aduersarij & audiatur postulans ne ante reus absoluatur quam iurauerit se dare non oportere vt *No. lxxiii. §. pen. Vbi enim*, inquit Donatus in Hæcyra, *argumenta & testimonia deficiunt, ibi iureiurando opus est.* Excipiendus tantum est casus *l. 21. in fi. De nox act.* quo actor qui optionem habuit ex prætoris edicto domino deferendi iurisiurandi vel agendi directo iudicio ob noxam serui, si iudicio illo agere maluerit, & in eo defectus fuerit probationibus, merito non auditur, si velit postea regredi ad condi-

D cionē iurisiurandi semel omissam, sed protinus causa cadit, *arg. l. xi. C. de reb. cred.* Et hæc de actore qui suo vel alieno nomine agit & aduersario iusiurandum defert. at iudex quoque in omnibus iudiciis hoc obseruare debet, ne temere exigat iusiurandum ab vno ex litigatorib. sed causa cognita, *l. 3. C. de reb. cred.* ac neque deficientibus omnibus probationibus, sed ex inopia probationum tantum, *d. l. 3.* sicut in *l. 1. C. de quæst.* dicitur in pecuniariis causis ex inopia probationum seruos contra dominum interrogari posse. Aliud est inopia, aliud defectus probationum. Defectus est, si nullæ suppetant probationes. ac tum iudex omnimodo reum absoluere debet. Inopia est si quædam suppetant, sed ancipites aut parum idoneæ, ac tum iudex ab vno litigatore iusiurandum exigere po-

E test, quasi dubia causa, vt ait *l. 31. De iureiur.* aut dubia probatione argumentorum & testium forte qui ex vtraque parte producuntur, vel ipse iurare sibi non liquere.

Cap. XXIX.

An eiusdem rei nomine agi possit tam in eum qui eam rem dolo malo desiit possidere quam in nouum possessorem.

Edicto prætoris defertur & iniungitur electio ei cui seruus alienus furtum fecit vel damnum dedit, vt vel agat prætoria actione in veterem dominum sine

noxę deditione, in solidum, qui cum seruum dolo malo alienauit ne secum ageretur noxali iudicio, vel in nouum dominum ciuili & noxali. Ceterum altero electo & soluente alter liberatur, beneficio exceptionis doli mali, vel ipso iure ex furti causa quasi tacita pactione decisum sit, *l. 24. & 26. De nox. act. l. si seruus nauem, in fi. De fur.* Hanc vero electionem prætor in his causis introduxit ne eluderetur actor si vel daretur tantum actio ei in veterem vel si in nouum dominum tantum & hic vel ille soluendo non esset, non vt lucrum faceret bis agendo de eiusdem hominis admisso. At cum de rei proprietate agitur, eadem electio non datur actori, *l. Stichum §. dolo, De solut. l. etiam §. pen. De pet. her.* nec igitur altero electo alter liberatur, puta electo veteri possessore qui rem vel hereditatem dolo malo desiit possidere, nouus possessor non liberatur, quia cum electio non sit iniuncta actori, integrum ei est experiri cum vtroque: & ab eo quidem qui dolo desiit possidere quanti ea res est quasi pœnam exigere, ab altero rem, & vel prius quidem veterem possessorem ex dolo præterito, deinde nouum ex præsenti possessione, vel retro prius nouum, deinde veterem, nisi ab initio cum eligeretur vetus possessor, nouus interueniat, qui paratum se esse dicat iudicium pati, & rem defendere, quia tunc vetus possessur non videtur dolo desiisse possidere, & ideo non tenetur, *d. l. etiam §. pen.* quod & eodem modo seruatur in causis noxalibus, puta vt is qui dolo fecit ne seruum haberet in potestate, de quo noxalis actio erat, non teneatur prætoria actione, aut ea actione conuentus se tueri possit exceptione doli mali, si nouus possessor paratus sit iudicium pati. quia vt recte notant Græci ad *d. l. 24. De nox. act.* dolo carere prior possessor videtur, aut certe ea res fraudi non esse actori, cum totius rei siue litis idoneus defensor aliquis existit. hoc enim maxime exigitur vt defensor sit idoneus, id est, cum satisdatione iudicatum solui, *l. si plurium §. vlt. eod. tit.*

Cap. XXX.

Ad l. XX. Depositi.

Depositario sine dolo amittente rem apud se depositam etiamsi qua culpa eius argui possit, Paulus ait *l. 20. Depos.* eum non teneri actione depositi, nimirum quia dolus solus in depositum venit non culpa. & multo ergo minus depositi tenetur si sine dolo & culpa sua rem depositam amiserit, vt si seruus depositus qui custodiri non solebat, fugerit. Adeo autem depositi non tenetur depositarius qui sine dolo malo rem sibi depositam amisit, vt nec cauere debeat de reddenda ea re, si eam iterum nactus fuerit, multo minus de ea re persequenda, quia nec actionem vllam habet qua eam persequatur, sed si ad eum iterum peruenerit, depositi tenetur. Cur cauere non debeat, si quæratur, ne dicas, quia cautionis præstatio molesta & onerosa est, & bene merenti depositario benignitas sua sit oneri. nam hoc genus cautionis rem reddi si eam iterum deprehenderit nuda repromissio est, non cautio cum fideiussore, *l. si pecuniam §. item si quis, De cond. ob cau.* Cautio cum fideiussore onerosa est, quia fideiussor inuentu difficilis, Nuda repromissio non item. quid enim promittere lædit? Verum dicas hanc esse rationem non prestandæ cautionis de restitutione rei depositę si ad depositarium iterum peruenerit, quia superuacuo præstaretur, cum si res ad eum iterum peruenerit, quacumque ex causa peruenerit, promptum & procliue sit cum eo agere actione depositi. & hoc est speciale in causa depositi, sicut & alia multa, vt etiamsi deposita re amissa, deinde reciperata denuo repetitum eiusdem rei depositum non sit, censeatur in pristinam causam rediisse; atque adeo ex pristina causa agi possit, quasi tacito intellectu renouato deposito. Ex ceteris causis re semel amissa sine dolo & culpa rei ante litem contestatam, non potest denuo in eundem agi ex pristina causa quę finita iam & extincta est, quamuis res ad eum redierit, ideoque cautione opus est. exempli gratia: Mandaui tibi vt mihi seruum emeres. emisti, deinde prius quam eum mihi restitueres & traderes, seruus fugit sine dolo & culpa tua, non teneris mihi mandati, nisi in hoc tantum vt caueas te mihi seruum restituturū si quandoque in tuam potestatem venerit. Cautionem hanc interponi necesse est, quia etiamsi seruum postea deprehenderis ex pristina causa, mandati actio non est, *l. si procuratorem §. vlt. Mand.* Idemque dicendum est si tibi x. dederim vt Stichum emeres & manumitteres, qui contractus est Do vt facias, & emeris nec dum manumiseris: nam si is fugerit sine dolo & culpa tua, cum iam amplius nollem eum seruum manumitti, non teneris mihi condictione ob rem dati, nisi in hoc tantum vt caueas decem restituiri, si seruus in tuam potestatem redierit. Cautione opus est, quia agi non potest ex pristina causa quæ semel finita est serui potestate amissa sine dolo & culpa, *l. si pecuniam §. item si quis, De cond. ob cau.* & obseruatu dignum est in *tit. depositi* quasi coniuncta scriptura ex eodem auctore duo proponi specialia in causa depositi *d. l. 20. & 21.* Vnum vt quamuis seruus ex ceteris contractibus non obligetur ciuiliter, nec possit conueniri depositi si post manumissionem rem teneat, & quidem ipse solus, non etiam dominus de peculio annali actione. hæc enim actio in dominum ex edicto prætoris non datur nisi cum in manumissum agi non potest. Alterum speciale est id de quo tractamus, vt depositi teneatur, qui rem depositam sine dolo malo amisit, si eam postea reciperauerit, atque adeo vt interim cesset obligatio depositi potius quam extinguatur, vt *l. qui res §. aream, De solut.* quod tamen non est omittendum ita procedere si rem depositarius amiserit ante litem contestatam: nam si post litem contestatam etiamsi sine dolo malo eam amiserit, omne periculum ad eum pertinet, *l. 12. §. vlt. Depos.* excepto duntaxat naturali interitu rei qui & re actori statim restituta, contigisset, *l. 14. §. vlt. eod.* Et hac in re quatenus distet actio depositi ab actione in rem demonstrare iuuat ex *l. 21. §. vlt. De rei vind.* Si post litem contestatam iudicio in rem seruus de quo actum erat cum bonæ fidei possessore fugerit sine dolo & culpa eius, bonæ fidei possessor non tenetur actori, nisi ad hoc solum vt caueat de eo restituendo si eum deprehenderit: nec enim præstat omne periculum propter bonam fidem, At depositarius pręstat omne periculum propter malam fidem, quia iudicij accipiendi tempore vt debuit, bona fide non reddidit quod reddere potuit. Quod si bonæ fidei possessor ante litem contestatam rem amiserit sine culpa sua, proculdubio non est in eum actio in rem, *l. 27. §. 1. De rei vind.* quia actio in rem ex pręsenti possessione est, & ille rem non possidet, neque dolo desiit possidere. Ceterum esse potest ex noua possessione, *l. si rem meam, De excep. rei iud.* sicut actio noxalis, *l. 23. De nox. act.* quod exemplo actionis in rem locum habet etiam in actione ad exhibendum. quæ propter actionem in rem inducta est, nempe vt nonnisi si post litem contestatam reus sine dolo malo rei exhibendę & restituendæ facultatem habere desierit, ad hoc teneatur vt caueat se rem exhibiturum, si rursus in suam potestatem venerit, non etiam si ante litem contestatam eam rem amiserit quam bona fide possidebat. & ita est accipienda *l. Celsus §. vlt. Ad exhib.* Ceterum ex noua causa. i. si postea rei exhibendæ facultatem habere cœperit, agi cum eo possit ad

exhibenda &c. *l. si quis ad exh. De exc. rei iud.*

Cap. XXXI.

Quæ sit differentia inter ἀστυνόμους & ἀγορανόμους.

Ἀστυνόμοι de quibus librum singularem Papinianus scripsit, sunt curatores viarum & ædificiorum publicorum priuatorumque, qui & curatores Reip. & patres ciuitatum, aut patres simpliciter sæpe dicuntur in iure, magistratus minores, qui tamen & adsessores habent & multæ dictionem vt idem Papinianus ait. Ab his diuersi sunt ædiles siue ἀγορανόμοι, ad quos proprie pertinebat cura rerum vænaliũ. Theophrastus *de legibus* δυοῖν ἐπιμελεῖσθαι δεῖν τοὺς ἀγορανόμους· τῆς τ' ἐν τῇ ἀγορᾷ εὐκοσμίας καὶ τοῦ ἀψευδεῖν μὴ μόνον τοὺς πωλοῦντας, ἀλλὰ καὶ τοὺς ὠνουμένους. Plautus *Capt. Edictiones ædilitias hic habet, mirumque adeo est ni hunc fecere sibi Ætoli agoranomum.* Ad ἀστυνόμους, vero pertinebat cura viarum & ædificiorum, & hanc differentiam inter eos statuit Plato vi. *De legib.* & similiter Vlpianus *in Demosthenem contra Timocr.* his verbis, ὅτι δὲ ἀγορανόμος ὁ ἐπιμελητὴς τῶν ὠνίων τῆς ἀγορᾶς. ἀστυνόμος δὲ ὅτῳ ἐπιμελὲς ἦν καθαίρειν τὴν πόλιν ἀγορανόμος ὁ περὶ τῶν ὠνίων. Deinque vt Papinianus supradicto libro scribit, astynomis curæ est, vt mundæ sint viæ publicæ, vtque repurgentur sumptibus eorum qui proximas ædes possident pro regione singularum ædium, ita vt si iure conductionis eas ædes teneant, eum sumptum locatoribus imputent in pensionem, vt cursus aquæ cœlestis non lædat ædificia, vt construantur ponticuli vbi res exegerit, qua populo iter sit & ne parietes ædificiorum procumbant, vitiumue aut ventrem faciant in viam publicam, vt fulciantur sufflaminibus & tibicinibus, & ne quid omnino in via publica fiat quo populo iter deterius sit, vt dent operam è via publica κόπρον ἐκβάλλεσθαι morticina & exuuias cæsorum animalium tolli, vnde & Sudas iisdem fuisse curam περὶ τῶν κοπρολόγων, & Plutarchus *in prac. polit.* περὶ τὰς στενωποὺς ἐκβολῆς κοπρίων καὶ ῥευμάτων ἀποτροπῆς, cum de telearchis agit quorum apud Thebanos idem erat munus quod ἀστυνόμων apud alios. & ex his est facile intelligere quantum distent ἀγορανόμοι ἀπὸ τῶν ἀστυνόμων. Non nego vt vni quandoque duo aut plura munera ciuilia deferuntur, ita fieri posse & vero sæpius factũ esse vt vnus idemque esset agoranomus siue ædilis & astynomus siue curator viarum aut pater ciuitatis. Suetonius *in Vespasiano: Vespasianum eddem Cæsar succensens propter curam verrendis viis non adhibitam, luto iussit oppleri,* quod ipsum referens Dio. lviii. sic ait, πηλὸν πολλὺν ἐν στενωπῷ τινι ἰδών, ἐκέλευσεν αὐτὸν ἐς τὸ τοῦ οὐεσπασιανοῦ ἱμάτιον ἀγορανομοῦντος ὅτε καὶ τῆς τῶν στενωπῶν καθαριότητος ἐπιμελούμενος ἐμβληθῆναι, planè demonstrans Vespasianum duobus muneribus functum, ædilis & curatoris viarum siue viocuri.

Cap. XXXII.

Traiecta videri verba l. 5. §. si id quod, De his qui eff. vel. deiec.

In *l. 5. §. si id quod, De his qui eff. vel deiec.* seruaui traiectionem quæ insidet ita esse corrigendam, *si id quod positum erat deciderit & nocuerit, in eum competit actio qui habitauerit non in eum qui posuit quasi hac actio non sufficiat, &c.* vt sit hæc species: Vnus habitat ædes, in quibus alter qui eas non habitat posuit aut suspendit aliquid quod decidit & transeunti nocuit. Verum in hunc dabitur actio ex posteriore parte edicti in aureos x. an in illum in duplum ex priore de deiectis & effusis. & verius est in habitatorem ex priori parte A competere actionem in duplum, quia id pro deiecto habetur; *l. 1. §. quod cum, eod. tit.* non ex posteriore parte in eum qui posuit in aureos x. quia ex posteriore edicti parte is tantum tenetur qui positum habet, & positum habere non videtur qui posuit, nisi dominus sit ædium vel inhabitator, vt ait, id est inquilinus siue conductor. Qui positum habet tenetur ex posteriori edicti parte, siue nocuerit id quod positum erat siue non, vt in eadem lege proxime scriptum est ante *d. §. si id quod.* Qui posuit tantom ex eadem parte non tenetur, nisi inquit, dominus fuit ædium vel inhabitator, vbi *inhabitator*, id est inquilinus siue ἔνοικος vt in B *Bas. & l. 27. Loca. l. 59. De rei vind.* habitator, id est, inquilinus: nec enim vt inhabitet exigitur qui positum habet & ex illa parte conuenitur, satis est si conduxerit ædes *d. l. 5. §. ait prætor.* In specie autem proposita qui posuit, neque dominus est ædium, neque inquilinus. ergo positum non habet. & consequenter ex illa parte non tenetur. & hoc est quod ait hanc actionem in eum non sufficere, hoc est deficere, vt contra in *l. 11. De cap. & post. sufficit lex Cornelia*, id est, non deficit,

Cap. XXXIII.

De refutatoriis libellis.

C Refutatorios libellos in *l. à proconsulibus & l. vlt. §. In refutatoriis, C. de appellat. & l. vlt. §. in his, C. de temp. app.* Græci ἀναπληρωματικούς vocant, non male. nam & supplementa partium Latine dicuntur & sæpe in epistolis Symmachi. *Præsto*, inquit, *sunt monumenta gestorum, partium quoque supplementa non desunt. Omnium gestorum fida documenta supplementis partium relationi ex more sociata sunt. Si relatio ad fortunam negotii pertineret, & supplementa vel refutatorios, vrgates dedignet*. Actis scilicet relationiue aut opinioni iudicum trasmissæ ad principem vel ad maiorem magistratum adiungi solebant supplementa, siue refutationes quæ & refutatoriæ partium preces, *l. 1. C. de relation.* Sed & apud eum iudicem qui prior de negotio aliquo aditus esset, priusquam sententiam ferret, moris erat vltima cognitione (sic vocatur, *l. vlt. C. de præsc. 30. an.* & à Iuliano *Nou. 60.* vtramque partem D finem imponere & renuntiare allegationibus & refutationibus suis, quo facto non erat illis integrum ante gestis addere quidquam, admonere tantum poterat iudex vt si quæ omissæ essent exceptiones, earum nihilominus ex officio rationem haberet, quoties iudicium erat bonæ fidei aut arbitrarium. in quo omissæ exceptiones vel pacti, vel doli, vel quæ aliæ tacitè insunt iudicij potestate & suppleri possunt officio iudicis, quod & *l. plane & l. vlt. De pet. her.* ostendit, & aliæ complures. & inde Græci ad id quod *d. l. plane* ait In petitione hereditatis omissa exceptione doli mali officio iudicis contineri, vt in omnibus possessoribus E ratio habeatur necessariarum & vtilium impensarum, adnotant rectè, καὶ ἀπετάξαντο τὰ μέρη τοῖς δικαιολογίαις αὐτῶν οὕτως, ὥστε μὴ τοὺς λεγομένους ἀναπληρωτικοὺς λιβέλλους δυνάσθαι λοιπὸν τινὰ αὐτῶν ἐπιδιδόναι, καὶ οὕτω δύναται ὁ δικαστὴς ὑπομιμνήσκεσθαι περὶ τῶν τοιούτων δικαίων τῶν ἀγωγῶν.

Cap. XXXIV.

Ad §. fiscus l. Cum quidam, De vsuris.

In fisco hoc est valde singulare vt mora ei fiat re ipsa. i. ex solo tempore tardę solutionis sine interpellatione, sicut minori xxv. an. & vt ex suis contractib. vsuras non det, sed ipse accipiat ex mora, quod priuilegiũ refertur à Paulo in *l. Cum quidã §. fiscus, De vs.* & ponit exemplũ in publicanis qui tardius illatorũ

fiſco vectigalium vſuras pendunt, & in foricariis qui pecuniam fiſco tardius inferunt, vbi male Baſ. foricarios interpretantur eſſe exceptores τῶν φόρων. eos enim fuiſſe foricarum publicarum viliſſimos conductores Iuuenalis *Sat.* 3. demonſtrat. Male etiam Cornutus qui foricas, id eſt cloacas purgandas cõducunt. quoniam hi accipiunt à fiſco, non fiſco pecuniam inferunt. Rectius, qui loca publica quę foricas & culinas appellabant certo pretio à fiſco cõducunt, vt inde ferant minuta æra à ſingulis, quos in foro ſubita exonerandi ſe neceſſitas deprehendit, vt in hiſtoria eccleſiaſtica legimus hac neceſſitate compulſum Arium ad publicum declinaſſe poſt forum Conſtantini. Certe in gloſſis veterum inuenio foricam eſſe latrinam, ſeceſſum, ſecutinam, ſellam, ſellam nimirum quam Varro familiaricam appellat. & in martyrologio Iudicem Symphorianum his verbis affatum, *Niſi Deæ matris ſimulachrum adoraueris, adorare te foricas faciam.*

Cap. XXXV.

De itineris, actus, viæ; diſcrimine.

QVi iter habet non tantum ire aut tranſire pedibus, ſed etiam ambulare, id eſt ſpaciari valetudinis cauſa, aut equo, vel per ſeruos ſuos ſella, aut lectica vehi poteſt *l.* 1. 7. *&* 12. *De ſer. ruſt. præd.* non etiam iumentum agere & plauſtrum aut vehiculum ducere. Qui vero actum habet, & ea omnia poteſt quæ qui iter habet, & hoc amplius iumentum agere & vehiculum ducere. Trahere autem tignum vel lapidem neuter poteſt nec haſtam quoque rectam ferre, ſed ſupinam, denique haſtam demittere poteſt, non erigere, quia haſtæ elatio nihil pertinet ad cauſam itineris vel actus, haſta recta nihil facit ad iter vel actum conficiendum, *d. l.* 17. ac præterea ſi eam rectam ferre liceret, poſſent eo modo decuti fructus arborum iunctarum actui vel itineri, quod videntur vetuiſſe XII. tab. puta ne quis alienas arbores cæderet aut feriret cædendi cauſa, ne cingeret *l. cædere, Arbor. fur. cæſ.* forte & ne quis quateſaceret & fructus decuteret. At qui viam habet etiam trahere tignum & lapidem & haſtam rectam ferre poteſt, quia cum via ſit latior, vt finita eſt lege XII. tab. quam actus, cuius finitio arbitraria eſt, id vtique facturus videtur ſine læſione arborum, & fructuum, cuius tamen rei ſi quis iuſtus metus exiſtat, forte via ex conuentione anguſtiore facta & ab haſtæ rectę geſtamine, & à tractu lapidis aut tigni qui viam habet, abſtinere debet, *d. l.* 7. ita enim ſeruitutibus quę nobis competunt vti debemus vt ne quid fiat extra cauſam earum & vtilitatem prædij noſtri, quod vicinis damno eſſe poſſit, videlicet ſi nihil laturi ſumus niſi vt vicinis officiamus. Denique plus eſt actus quam iter, & rurſum plus via quam actus. ac præterea via propalam in ſe cõtinet & iter & actum, idemque prorſus eſt cedere viam, & cedere iter & actum, *l. ſi eo loco* §. 1. *Si ſer. vind. l.* 2. *Quemad. ſer. amit. l.* 13. §. 5. *De accept.* vnde & in edicto *De itinere actuque*, his verbis etiam via ſignificatur *l.* 1. §. 2. *&* §. *is cuius, eod. tit.* Actui vero non propalam, ſed tacite & per conſequentias iter ineſt, ad agendum ſcilicet & ducendum, vel ſaltem ad agẽdum. eſt enim actus qua iumenta vel pecora agi poſſunt, etiamſi ea vehiculum duci non poſſit. via non eſt niſi & qua vehiculum duci poteſt *l.* 13. *De ſeruit. l.* 23. *in pr. De ſer. ruſt. præd.* idque ratio nominis ſatis demonſtrat. via enim dicitur quaſi veha, actus ab eo quod vt Ouidius ait, non veniant pecudes, ſed agantur. Porro quamuis actui tacite inter iter ad agendum, is tamen qui actum

A habet, non tantum ire agendi vel ducendi cauſa poteſt, ſed etiam quod minus eſt, per ſe, ſine iumento aut vehiculo ire, vel ambulare, vt eſt aperte & ſine vitio ſcriptum in *l.* 1. *De ſer. ruſt. præd. & in Inſtitutionibus*, & in *l.* 2. *Quemad. ſer. amit.* ſicut is qui habet iter non tantum ire pedibus aut equo vehi, aut lectica vel ſella portari, ferri, vnde fertorium Cęlio Aureliano Chronion 1. & ſella portatoria, ſed etiam deambulare poteſt, quamuis ius deambulandi per ſe non ſit ſeruitus aut ius prædij *l.* 8. *De ſeruit.* ſed hominis ius, quod hominis reſpicit voluptatem aut ſanitatem, non prædij vtilitatem: vnde & in *d. l.* 1. *& in Inſtitutionib. Iter*, inquit, *eſt ius eundi, ambulandi hominis.* ſed cui licet quod plus eſt, ei non debet non licere quod minus eſt. cui licet ire pedibus vel equo, ſella, lectica, cur non licebit etiam ſpaciari & ambulare. cui hoc amplius licet agere iumentum aut plauſtrum ducere, cur item non licebit etiam ire per ſe aut ambulare. Ex his intelligimus actum eſſe non poſſe ſine itinere ſaltem ad agendum, vt *l.* 1. *De adim. leg.* & actum tamen eſſe ſine itinere: nam & hoc & illud æque verum eſt: actui iter ineſſe tacite, actui iter non ineſſe nominatim, viæ ineſſe nominatim. proinde eum qui viam habet, quia & iter & actum habet principaliter & nominatim ſibi conceſſum, vel iter, vel actum ſeparatim, vel vtrumque ſimul iter & actum, vel vno verbo viam vindicare poſſe. eum vero qui actum habet, actum qui ceſſus eſt duntaxat vindicare poſſe, non iter quod habet ex conſequentia quadam magis quam iure: actus, inquam, vindicari poteſt non iter, quia ita contracta eſt ſeruitus, vt loquitur *l. certo, De ſer. ruſt.* & actionem ſequi oportet formam contractus, quo ceſſus eſt actus non iter, aut ſi etiam iter nominatim, iam via eſt quæ ceſſa eſt, non actus. Quod dixi de itinere ipſo & de eo quod actui ineſt, idem trahere ac ſim ad id quod hauſtui ineſt, vt *l.* 3. §. *qui habet, De ſer. ruſt.* nempe vt cui tacite iter conceſſum intelligitur ad hauriendam aquam, & per ſe ire aut ambulare poſſit citra huiuſmodi cauſam. quidni? & ſimiliter vt is cui iter venditum & ceſſum eſt ad ſepulchrum vt *l. ſi quis ſepulchrum, De religioſ.* etiam eo itinere per ſe vti poſſit ſuę valetudinis cauſa, non ſepulchri adeundi gratia, non minus ſcilicet ſi ad aquæ hauſtum, vel ſi ad ſepulchrum quam ſi ad agrum ſuum.

Cap. XXXVI.

Ad l. XVII. §. Si plures, De nox. act.

PAulus in *l.* 17. §. *ſi plures, De nox. act.* proponit initio plures eiuſdem ſerui nomine egiſſe cum domino noxali actione, vel vnum pluribus noxalibus actionibus ex noxis pluribus, nec tamen eam rem perſequitur, ſed quaſi eius propoſitionis oblitus de proprietario tractat conuento noxali actione quemadmodum ei proſpiciatur, vt fructuarius pro rata vſusfructus huius actionis exitum perferat, nihil de illa propoſitione. Labes & quaſi lacuna manifeſta eſt. Verum in *l.* 19. idem illam propoſitionem reſumit, nec rurſus eam tamen ad plenum exequitur: quia in ea *l.* 19. loquitur tantum de pluribus quorum fuit communis res, in qua ſeruus alienus damnum dedit, quique eo nomine cum domino agunt noxali actione, nihil autem de pluribus quibus ſeparatim in re cuique ſua propria ſeruus alienus damnum dedit. Et illos quidem recte ait ſimul agere cum domino noxali actione legis Aquiliæ, ne ſingulis agentibus ſeparatim damnatus dominus, in ſolidum ſingulis noxæ dedere cogatur, quod etiam fieri nequit, nempe vt duo fiant do-

mini eiusdem hominis in solidum, sed vt noxæ dedat simul vtrisque, vel si hoc malit, vtrisque sufferat æstimationem litis, quia in ea re pro vno habentur, atque adeo vni damnum datum videtur, & vna obligatio esse contracta. Sed & si alterutri eorum in solidum noxæ dedat seruum, absoluitur ab vtroque, verum is cui noxæ deditus est, tenetur alteri actione Communi diuidundo, vt eum seruum communicet, quoniam ad eum sub rem communem peruenit, vt *l. 3. Com. diuid.* Potest vni noxæ dedi in solidum non pro parte, quia noxæ deditio diuisionem non recipit *l. 8. De nox. act.* At litis æstimatio potest cuique præstari pro parte, & hoc etiam modo satisfieri vtrique, *l. si seruus seruum §. item si seruus, Ad leg. Aquil.* M. Tullius *pro Roscio Comœdo* scribens de eadem specie. *Lite contestata,* inquit, *iudicio damni iniuria constituto de seruo communi perfecto, vnum ex dominis sine altero recte cum reo decidisse, suam quemque partem iuris possidere & persequi posse.* & hæc de specie *d. l. xix.* nimirum de damno pluribus dato in re communi. De eo quod datum est pluribus in re cuique sua propria, nihil habemus ex Paulo, sed ex Vlpiano in *l. 14. eod. tit.* quia non possit singulis in solidum seruus noxę dedi, non ideo dominum necesse habere litis æstimationem offerre his quibus dedere non potest, sed noxæ dedere in solidum debere noxium seruum ei qui prior causam tenere & sententiam pro se consequi occupauerit, quo facto, ab alio dominus absoluitur, adeo vt nec si alius postea vicerit, iudicati in eum, licet prior egerit, agere & litis ęstimationem ab eo petere possit, possit tamen si noxa ei facta vetustior fuerit, quia noxa caput sequitur, cum eo cui seruus ex recentiore noxa, noxæ deditus est, agere noxali actione *l. 2. in pr. Si ex nox. cau. ag.* At quid si ei qui prior vicerit, maluerit dominus litis ęstimationem offerre, an alij deinde agenti ex alio maleficio nihilominus tenetur? Sic videtur, quia seruum noxæ dedere potest *l. 20. De nox. act.* Eadem hæc seruantur si, (quę propositionis §. *si plures* pars altera est) vnus ex pluribus delictis egerit eiusdem serui nomine. nam si ei ex vno delicto seruus noxæ deditus sit, nullam amplius habet actionem aduersus priorem dominum ex aliis delictis, quia actio noxalis caput sequitur, id est, quia noxæ deditione serui dominio quęsito ipse in ea causa cœpit esse vt eius serui nomine noxales actiones si quæ exoriantur excipere & pati debeat. ergo iam non potest agere noxali actione *l. sed si vnius §. si seruus De iniur. l. vt tantum §. si seruus, De ser. cor. l. pen. C. de fur.* quia noxæ deditione semel dominus effectus, alia noxæ deditione amplius dominus fieri non potest. Sed si ex vno delicto tulerit litis æstimationem, non prohibetur ex alio agere noxali, quia serui dedendi dominus facultatem habet, *d. l. 14. & l. 19.* Hoc cognito quo manca videtur esse scriptura §. *si plures*, de reliquo videamus. Finge, serui qui alij dãnum dedit proprietas est mea, vsusfructus tuus. ego teneor noxali actione non tu, *l. 18. eod.* quia imo tu haberes noxalem actionem aduersus me si is seruus tibi nocuisset *l. 14. §. si is in quo, De ser. cor.* ergo non teneris noxali actione. Qui tenetur noxali, non potest agere noxali, & contra qui potest agere noxali, non tenetur noxali *l. pen. C. de fur.* Denique ego teneor noxali non tu, & teneor vtique etiamsi à te conduxero operas serui quę in fructu sunt *l. 19. §. 1. eod.* nam conductione operarum non desino esse dominus. Conducimus etiam rei nostræ fructum & vsum, aut possessionem. Verum si conueniar noxali actione, officio iudicis incumbit vt si malim seruum noxæ dedere, eius plenum dominium transferam in actorem non detracto vsufructu. alioquin non liberabor. at qua ratione id efficere possum qui nudum dominium habeo, non plenum? Et Paulus docet in *d. §. si plures*, extra ordi-
A nem me postulante prætorem te compellere vt vsufructu cedas, si vtilius sit seruum noxæ dedi, quam litis æstimationem sufferre, quę lõge exuperat pretium serui, vel si vtilius sit litis æstimationem sufferre quod seruus sit maioris pretij, vt tu ex seruo omne emolumentum capis ad litis æstimationem conferas pro æstimatione vsusfructus. alioquin prętor tibi denegabit vsusfructus persecutionem *l. 27. eod.* nisi me cessante & recusante noxale iudicium accipere, tu id suscipere paratus sis & seruum defendere ne ducatur iussu prætoris. Defensio enim tibi permittenda est. sed si damnatus seruum noxæ dedideris, postea quan-
B doque finito vsufructu aduersus stipulationem fructuariam si ex ea experiar, tueri te poteris exceptione doli vel in factum, si non is seruus noxæ deditus sit te cessante in eius defensione.

Cap. XXXVII.

Seruitutes precario concessæ.

Certum est precarij rogationem etiam in seruitutibus prædiorum consistere, vt si me precario rogaueris iter aut viam per fundum meum, vel vt in tectum aut aream, aut cloacam meam stillicidium proiectum vel tignum immissum haberes *l. 3. l. 15. §. pre-*
C *cario, De precar.* & ita Vlpianus in *l. si quis sepulchrum De religios.* iter ad sepulchrum peti precario & concedi solere. Siculus Flaccus *De cond. agr. Per agros alienos iter præstari, quæ etiam*, inquit, *conueniunt precario vti seruitutem præstent his agris ad quos necesse habent transmittere peruium.* Liuius 34. *Precario ab se iter per eum ipsum agrum, tanquam haud dubie Carthaginiensium iuris, petisse.* Sed ne fallant, de transitu est ille locus Liuij, non de seruitute itineris. Seruitus autem precario concessa non est proprie seruitus, quia perpetua eius causa non est, sed pendet ex arbitrio & voluntate eius qui concessit, sicut nec proprie seruitus est quę ita constituitur, *Quamdiu volam, l. 4. De seruit.* & quandoque libuerit liberum est ei qui con-
D cessit agere interdicto precario, *l. pen. Com. præd.*

Cap. XXXVIII.

Ad l. 4. §. qui communem, Fin. reg.

Non satis mihi liquet quemadmodum accipienda sint hæc verba *l. 4. § qui communem, Fin. reg. qui communem fundum habent inter se non condemnantur, neque enim inter ipsos accipi videtur iudicium.* quia hunc ea sensum referre vt non possit in vno eodemque fundo communi pro indiuiso inter socios accipi iudicium finium regundorum, vt credam, grauitas Pauli non patitur. est enim graui Iurisconsulto alie-
E num id scribere quod vulgus omne videt, vbi nulli sunt fines, iudicium de finibus esse non posse. Quod si eorum verborum sensus hic non est, est igitur is qui sequitur, quia tertius adhiberi non potest, quique statim proponitur in §. *si communem.* Verba illa, *Qui communem, &c.* sunt Sabini, quibus subiicitur interpretatio ex libris Pomponij ad Sabinum statim in §. *si communem*, nempe hęc, *si ego & tu communem fundum habeamus, & ego solus proprium vicinum de finibus regundis fundi communis.* & fundi proprij neque directum, neque vtile reddi posse, quia quod ad hanc actionem attinet in fundo communi qui vnus est, & nos vnius loco habemur. non potest autem iurgium vel lis esse intra vnum, non potest esse nisi inter duos. ego igitur & tu in hac actione aduersarij esse non pos-

ſumus, quia vnius loco habemur. Itaque ſi velim regi fines fundi communis, & fundi mei proprij, vel debeo partem quam habeo in fundo communi vendere, vel fundum proprium. Si vendidero partem fundi cõmunis, agam cum emptore, & ſocio eius de finibus regundis. Si fundum proprium, ego & ſocius meus cum emptore agemus finium regundorum, & hoc Paulus ex Pomponio tradit in §. *ſi communem*. Et recte ait Pomponius, *In hac actione*. nam in actione quę de prędiorum ſeruitutibus competit, aliud dicendum eſt. Si enim ego & tu prædium commune habeamus, & vicinum prædium ego ſolus, & ex prædio communi in meum proprium opere à te facto aliquid non iure immiſſum ſit, inter nos accipere poſſumus de ſeruitute iudicium, me negante ius eſſe in meum immittendi, *l. ſed ſi inter me, De ſer. vrb. l. ſi cum meus* §. 1. *Si ſer. vind.* Aliud quoque dicendum eſt in actione aquæ pluuiæ arcendæ. nam ſi cummuni fundo meo & tuo ex fundo tuo proprio decurrens aqua pluuia noceat, vel contra ſi fundo tuo proprio ex fundo communi, inter nos poſſumus accipere iudicium aquę pluuiæ arcendę vt pars damni præſtetur, *l. 6. §. inde quæritur, l.* 11 §. *pen. De aqua & aq. plu. arc.* Videamus cur non & idem admittatur in actione finium regundorum. Ratio differentiæ mihi hæc eſſe videtur: quia ſeruitutes diutino vſu & longo tempore adquiri poſſunt, *l. ſi quis diuturno, Si ſer. vind.* atque etiam vſucapi cum prædiis *l. 10. §. 1. De vſurp. & vſuc.* Finium autem qui quinq; pedibus circumſcribuntur ex *l. 12. tab. & lege Mamilia*, neque vſucapio eſt, neque pręſcriptio longi temporis *l. pen. C. Fin. reg.* vnde ſi fines fundi communis inter me & te, & fundi mei proprij confuſi & perturbati manſerint diutinu tempore, nihil damni facimus, quia latitudo & cauſa finium tempore non perimitur. Sed ſi ex prædio communi quid immiſſum ſit in proprium, vel ſi paries communis incumbat in prædium meum, aut vice verſa ſi quid ex prædio meo me faciẽte immittatur vel incumbat in commune, vel ſi ex communi aqua noceat in eo, vel contra, periculũ eſt ne vſucapione vel longi tẽporis præſcriptione ius noſtrum minuatur, & rem perdamus quæ ad nos pertinet. itaque vtilitas exigit vt inter nos de ſeruitute vel de aqua nobis agere liceat, quod *d. l. ſed ſi inter me*, ſignificãt his verbis, *aut rem perdere*. At in cauſa finium, perdundæ rei nullum periculum eſt. Et hæc quidem de ſeruitutum vindicationibus relata ſunt ex Pomponij xxxiii. ad Sabinum in *d. l. ſed ſi nihil, & d. l. ſi cum meus*. quare facile adducor vt credam & quæ Paulus ex Pomponio tradit in *d. §. ſi communem*, de actione finium regundorum ſumpta eſſe ex illo Pomponij libro, ex eodem repetitis etiam his Sabini verbis, *Qui communem*, &c. & mox ſubiecta interpretatione Pomponij, *Si communem*, &c.

Cap. XXXIX.

An in actionibus mixtis de finibus regundis diuidundiſue rebus communibus adiudicatio eiuſdem rei pluribus fieri poſſit.

SI vicini fundi tres ſint domini qui certent de fine vel de loco cum duobus dominis alterius fundi, bis vel illis licet plures ſint, poteſt iudex adiudicare locum de quo quęritur re ęſtimata iuſto pretio. Pluribus ergo in iudicio finium regundorum eiuſdem rei adiudicatio fieri poteſt pro indiuiſo *l. 4. §. ſi alter, Fin. reg.* Et tamen in iudiciis familię erciſcundæ & communi diuidundo adiudicatio eiuſdem rei pluribus fieri non poteſt pro indiuiſo, ne qui iudex ſumptus eſt tollendæ communionis, iudex diuiſionis, ipſe communionem inducat; quæ ratio etiam efficit ne alij fundo, alii vſufructu adiudicato vſusfr. communicetur *l. 16. § 1. Fam. erc.* ſed debent ſingulis res ſingulæ adiudicari in ſolidum, vel vnius rei certa cuiq; pars, vel ſi fundus ſit diuiſus regionibus, ſua cuique regio, vt §. *ſi familia, Inſt. de off. iud.* & vno tantum caſu vt pluribus eiuſdem rei adiudicatio fiat pro indiuiſo, neceſſitas facit, videlicet ſi pluribus vnius rei pręceptio teſtamento relicta ſit, *l. 22. §. 1 Fam. erc.* Cur tamen in iudicio finium regundorum pluribus eadem res pro indiuiſo adiudicari poſſit, ratio hæc eſt, quia iudicium finium regundorum inter fundos communes potius accipitur quam inter iurgantium perſonas, *d. l. 4. §. non ſolum*, ac proinde adiudicatio fit fundo potius cõmuni plurium, vel parti fundi quam perſonis. & fundus vnus eſt parſve fundi vna cui ex altero fundo vicini locus aut fines adiudicantur. quo fit vt & plures domini vnius fundi pro indiuiſo, in hoc iudicio vnius loco habeantur, *d l. 4. § ſi communem*, & quemadmodum Paulus ait in §. *ſi alter*, vt quam quiſque partem habet in fundo, fac babere diuerſas & inæquales, vnum dimidiam, alterum quartam, alterum ſextam, eam quoque habeat in loco adiudicato, qui ſi adiudicaretur perſonis, adiudicari intelligeretur ex æquis partibus. Vbi enim non adſcribuntur partes, ſemper æquæ intelliguntur, *l. 29. in pr. Pro ſoc. l. 19. §. vlt. De leg. 1.*

Cap. XL.

Ad l. XXV. §. ſi teſtator, Fam. erc.

VVlgo §. *ſi teſtator l. xxv. Fam. erc.* exiſtimatur eſſe difficilis, & ſane ſi vt Ioannes fecit, vnum tantum in eo ponas caſum, nihil eo difficilius aut inexplicabilius erit. ſed ſi ponas tres, vt disiunctim concepta in eo oratio ſuadet, vtque Accurſius fecit & Azo, & aliter tamen explices ſecundum & tertium caſum quam fecerint illi, nihil eo facilius, nihil elegantius videbitur. vnus caſus hic eſt; Si teſtator rem communem cum extraneo habuit, quo caſu ad officiũ iudicis familię erciſcundæ pertinet vt partem quæ teſtatoris fuit totam adiudicet ſiue iubeat tradi alicui ex heredibus vt fiat communis inter eum & extraneum, ne extraneo plures iungantur ſocij ea parte diuiſa inter coheredes, & ad hunc caſum proprie pertinent extrema verba *d. §. vt eam partem quæ teſtatoris fuit alicui iubeat tradi.* Sed eadem ratio ſeruanda eſt in aliis duobus caſibus, ſi teſtator rei ſuæ propriæ in ſolidum partem alicui legauerit. nam alteram partem quę mãſit in hereditate, non inter heredes partiri, ne plures legatario adiungat ſocios, ne tollendo communionem vnam, nouam communionem pariat, ſed vni ex heredibus iudex totam adiudicare debet. Item ſi vnus ex heredibus ante acceptum iudicium familiæ erciſcundæ partem ſuam alienauerit quam habuit in re aliqua hereditaria pro indiuiſo, partem alteram iudex totam vni ex heredibus adiudicare debet, ne plures emptori adiungantur ſocij, quod plerumque moleſtum eſt, ne partium tot minutiæ fiant, ne qui iudex eſt diuiſionis, difficultatem communionis augeat vel inducat nouam inter heredes & emptorem, quod haudquaquam decet aut congruit iudici diuiſionis, nimirum vt eadem opera tollat & inducat communionem. Denique totum debet Iudex fam. erc. diuidere in partes, niſi adiudicationibus rem dirimere vtilius aut commodius ſit, non partem aut partes rurſus in alias partes. & ſimiliter res totas ęſtimare & adiudicare non partes rerum, *l. 52. §. vlt. eod. tit.*

IACOBI CVIACII IC.

OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM.

LIBER XXIII.

CAPVT PRIMVM.

Sententiam iudicis in partem valere, in partem non valere posse.



QVOD est receptum sententiam prioris iudicis remedio appellationis partim infirmari, partim confirmari posse, argumentum præbet satis idoneū posse eandem sententiam partim iustam, partim iniustam esse, partim valere, partim non valere, vt in specie *l. quædam mulier, Fam. erc.* diuisio quam fecit iudex fam. ercifcundæ pro parte valet, pro parte non valet, diuisio scilicet libertorum nulla est, diuisio ceterarum rerum valet. B Nec huic sententiæ obloquitur *l. 27. eod. tit.* male hactenus ab omnibus accepta. Primum non de rebus ea lex est, sed de præstationibus personalibus. Ex vtrisque constat iudicium familiæ ercifcundæ. Si esset de rebus, ita esset scripta, In hoc iudicio adiudicationes & condemnationes vt *l. 36. eod. tit. l. 2. Fin. reg.* nam adiudicationes præcedunt, condemnationes sequuntur. At quia est de personalibus præstationibus, ita scripta est, *In hoc iudicio condemnationes & absolutiones.* C quia harum inter se nullus ordo est. & omissa adiudicationum mentio, satis indicat non de rebus quia ex adiudicantur, sed de personalibus tantum præstationibus eam legem esse, puta si quid coheres in hereditate dolo aut culpa commiserit, vt id cohoredi vel coheredibus pro parte eorum præstet, vel eo nomine caueat, si quid impenderit in hereditatem solus, vt id ei coheredes pro suis partibus præstent, si quid ei prælegatum sit, vt æque id ei coheredes pro suis partibus præstent, si quis solus fructus fundi hereditarij perceperit, vt eorum τὴν ἀναλογίαν coheredibus præstet, quibus ex causis (inciduntque tales præstationes innumeræ) si mutuæ petitiones sint inter coheredes D in iudicio familiæ ercifcundæ, iudex debet de omnibus vna sententia pronunciare vel condemnato eo à quo petitur vel absoluto, quia, vt Paulus ait in *d. l. 27. non potest ex vno iudicio res iudicata in partem valere, in partem non valere.* quod ita exaudiendum est, vnum iudicium non posse scindi in partes, ita vt de ea re quę in iudicium venit partim iudicetur, partim non iudicetur, non posse rem in iudicium deductam iudicari pro parte, nec rem iudicatam valere posse in partem tantum de qua pronunciatum est, in partem autem omissam non valere, sed quę tota causa in iudicium de- E ducta est, & totam sententiā iudicis dirimi oportere. Denique plenam esse debere sententiam iudicis vt *l. 19. §. 1. De rec. qui arb. rec. l. 2. & 3. C. Theod. de sent. ex pericul.* Semiplenam non valere. D. Augustin. breuiculi cum Donatistis *col. 3. Legibus*, inquit, *iudex prohibetur semiplenam proferre sententiam.* Quod Paul. ait, *Res iudicata*, belle conuenit cum eo quod dixerat initio, *condemnationes & absolutiones*: quia res iudicata ex his vel illis constat, *l. 1. De re iud. l. 3. C. de sent. & interl. Et ea*, inquit, *in omnium persona qui inter se acce-* A *perunt iudicium fam. ercifcundæ facienda sunt, & ideo si in alicuius persona omissa sit condemnatio, in ceterarum quoque persona quod fecit iudex non valebit*: secundum quæ verba & id quod subiicit, quia non potest ex vno iudicio res iudicata in partem valere, in partem non valere, interpretari debemus, nempe in iudicis sententia non posse partem omitti, partem iudicari, imo propter partem quæ omissa est & partem de qua iudicatum est pro non iudicata haberi. & vel totiens illo loco repetita personarum mentio satis demonstrat ibi agi de personalibus præstationibus. Si igitur, vt huc B exemplo fiat manifestius, quatuor sint heredes, Primus, Secundus, Tertius, Quartus, qui inter se agant fam. ercifcundæ, & Primo qui impensas vtiles necessariasque in hereditatem fecit, Secundus & Tertius eo nomine pro suis partibus impensas sarcire damnati sunt, Quarti damnatio omissa sit, sententia non valet, quia non est plena. Plena est si in omnium persona eius rei siue præstationis nomine condemnatio vel absolutio facta sit, etiamsi non de omnibus præstationibus personalibus, quæ in iudicium venerunt quasque à se inuicem coheredes petierunt iudicatum sit, quia & de capite vno litis lata sententia, plena sententia est, *l. pen. C. de sent. & interl.* quæ C Græca Iustin. Constitutio est à nobis restituta *Obs. 12. c. 11.* sicut etsi quædam res indiuisa aut inadiudicata relicta sit, non ideo minus plena aut rata est ceterarum rerum diuisio, distributio, adiudicatio, *l. 20. §. familia, Fam. erc. l. 4. §. hoc iudicium, Com. diuid.* Plena & quæ pro parte tantum valet vt *d. l. quædam*. Plena quæ fertur inter duos qui omissis ceteris coheredibus aut sociis inter se acceperunt iudicium fam. ercifcundæ vel Communi diuidundo *l. 2. §. Dubitandum, Fam. erc. l. coheredibus, C. eod. l. 8. in pr. Com. diuid.*

CAP. II.

Quæ sint prædia meritoria & fullonica.

INter prædia meritoria ab Vlpiano fullonicæ siue fullonica numerantur *l. 13. §. vlt. De vsufr.* quia institui solent circa fontem riuumve priuatum, vt *l. 2. in pr. De aqua & aq. pl. arc.* aut circa flumen publicū, & locari fullonibus aut lanariis mercede certa quo eorum vsus est eluere vestes aut pannos alienos, vt quidam ait eius rei causa pedibus argutari, qua ex re & Orus Apollo ait Ægyptios fullonem significare pictis in aqua hominis duobus pedibus. quod tamen etiam fit vi aquæ subinde commota lignea machina quæ idē præstet quod homo pedibus. Eiusdem generis sunt balnea, meritoria scil. prædia, & hæc atque illa modo priuatorum, modo Reip. propria, nec male his illa cōiunxit Frontinus *lib. De aquæductibus. Hæc ipsa*, inquit, *aqua non in alium vsum quam in balnearum aut fullonicarum dabatur*, & infra. *Ipsam splendore & rigore gratissimam balneis ac fullonicis & relatu quoque fœdis ministeriis deprehendimus seruientem.* Putem vero actiones propositas in tit. *Nau. caup. stab.* in exercitorem meritorij

meritorij ſtabuli diuerſoriiue etiampertinere ad exercitorem balnei aut fullonicæ, ſicut & ad exercitorem non nauis tantum, ſed & ratis aut liutris.

Cap. III.

Ad l. VI. C. De Epiſ. aud.

ARchigerontes & diœcetas de quibus in *l. 8. C. de epiſ. aud.* fuiſſe primates plebis Alexandrinæ conſtat ex *tit. de Alex. pleb. prim.* ſub quo ea lex poſita eſt in *C. Theodoſiano*, quæ vult vt primates hi ſiue tribuni & defenſores plebis ergaſiotanorum, id eſt artificum & operariorum numero, qui quidem in ea vrbe fuit innumerus, deligantur, cura & diligentia præfecti Ægypti, ad quem ea lex ſcripta eſt, nimirum quia Alexandria Ægypti caput. Quos autem Græce ἐργασιώτας, latina terminatione Ergaſitanos dicit, vt quos illi μαυρίτας, nos mauritanos. Eoſdem corporatos vocat ciuitatis Alexandrinæ *l. 1. C. de Alex. prim. lib. 10.* quod cuiuſque generis eorum certum eſſet corpus atque collegium, vt & in vrbe Roma, veluti corpus piſtorum, corpus linifariorum, corpus ſaccariorum, & pleraq; alia ſuis diſtincta generibus. Adiecit autem legi Tribuuianus hunc modum, vt ex eo ergaſiotanorum ſiue corporatorum numero non niſi Chriſtiani archigerontes & diœcetæ deligantur, conſequenter aliis Conſtitutionibus quæ etiam aliarum ciuitatum defenſores, itemque aduocatos milites non niſi Chriſtianos orthodoxos legi volunt, paganos & hęreticos excludunt *l. 15. 19. 20. C. eod* Prima eſt Leonis, Secunda Anaſtaſij, Tertia Iuſt. cuius etiã meminit Anaſtaſ. bibliothecarius ſiue Procopius in hanc ſententiam, *Tertio interea imperij ſui anno Iuſtin. Imp. promulgauit legem ne militarent pagani aut heretici, ſed ſoli Chriſtiani orthodoxi datis illis induciis vſque ad menſes tres ad conuerſionem.* Quod autem eſt in ſubſcriptione illius *l. 6. ſiue l. 1. C. Th. de Alex. pl. pr.* propoſitam eam fuiſſe Alexandriæ Eutycheo non intellexiſſem niſi me docuiſſet Franc. Pithœus virorum emendatiſſimus & eruditiſſimus, Eutycheum eſſe prætorium præf. Auguſtalis ex hoc Syneſij loco in *epiſtola 79.* εὑρήσεις τὸν εὐτυχῆ τῶν ὑπάρχων οἰκίας.

Cap. IV.

De ambitu ædium ex XII. tab.

IAmpridem, ab ipſo nempe libri primi initio non longe oſtendi in *l. Impp. De ſer. vrb. præd.* legitimum ſpatium quod inter vicinas inſulas intercedere oportet eſſe duorum pedum & ſemis. hoc vero eſſe ex XII. tab. Voluſius Mæcianus docuit, in quibus ſpatium illud ſeſtertius pes appellatur à Plinio 17. c. 11. quinus ſemipes. & ſeſtertium quidem pedem lex dicit pro duobus pedibus & ſemipede, vt bes alterum Vitruuius *initio libri 3.* pro pedem & beſſem, & alij auctores apud Feſtum trientem tertium pondo, pro duo pondo & trientem, itemque quadrantem quartum aſſis pro tribus aſſibus & quadrante. Atticos autem & Iones teſte Didymo Latini imitati ſunt cum ſeſtertium dixerunt pro duobus & ſemiſſe. nam & illi dicunt ἥμισυ τρίτον, vel ἡμιτρίτον, pro δύο ἥμισυ. Iidem etiam contraria ratione dicebant τρίτον ἥμισυ pro eodem, vt etiam Germani hodie *Trenhalben*, & ſic Herodotus ἕβδομον ἥμισυ pro ſex & ſemis, τέταρτον ἥμισυ pro tria & ſemis. & ita in ſpecie *l. 6. De fid. lib.* vbi x. legata proponuntur, pro quadrante dicam ſeſtertium, pro dodrante octauum ſemiſſem.

Cap. V.

Modum vim habere fideicommiſſi.

QVod modus vt haberet vim fideicommiſſi, primum conſtituiſſe Gordianum oſtendi *Obſ. 14. Cap. 25.* id forte ex Modeſtini ſententia fuit qui eius Imperatoris ætate vixit, vt conſtat ex *l. 5. C. ad exhib.* quique in *l. legatum, De vſufr. leg.* modum adſcriptum legato Reip. relicto vt quotannis memoria defuncti celebraretur edito certo genere ſpectaculi & in eam rem expenſa quantitate certa quæ ſumeretur ex reditibus prædiorum legatorum, fideicommiſſum vocat quod ſcilicet à Rep. heredibus debetur, quorum intereſt memoriam defuncti conſeruari, quam & ipſi perpetuo colere & obſeruare debent, ſicut intereſt quoque eorum pietatem & prouidentiam defuncti tueri *l. Titio C. in pr. De cond. & dem.* adeo vt niſi Reſp. aliqua ratione adhibitis heredibus celebrarit memoriam defuncti, neceſſe ſit eam quantitatem Remp. heredibus præſtare, vt ipſi eam celebrent *l. libertu §. vlt. De adim. leg.* illo loco, *neque ad heredes acceſſerit.*

Cap. VI.

De diſiunctim aut coniunctim eidem legato fundo & vſufructu eius.

SI quis Titio fundum & eiuſdem fundi vſumfruct. legauerit, non poteſt Titius & fundum. i. plenam proprietatem & vſumfr. i. ſeruitutem vſusfr. vindicare, quia nemini ſuus fundus ſeruire poteſt. Fruſtra etiam vel ridicule potius vindicauerit vſumfr. quaſi partem proprietatis qui iam plenum fundum habet. Quid ergo? inaniſne erit hominis ſani voluntas? inaniſne adiectio legati vſusfructus? non vtique ſi ſtatuamus quod magis eſt, quamuis coniunctiuo modo legauerit fundum & eiuſdem fundi vſumfr. perinde id accipiendum eſſe ac ſi diſiunctiuo modo legaſſet fundum vel vſumfr. eius, vt & ſæpe alias in teſtamentis & in ſtipulationibus oratio coniuncta, accipitur pro diſiuncta, rerum expediendarum, voluntatum vltimarum exequendarum gratia. Quod ſi diſiunctiuo modò ita legaſſet, Titio fundum vel eiuſdem fundi vſumfr. in arbitrio eſſet Titij vel fundum plenum, vel vſumfr. ſolum. i. ſeruitutem vindicare *l. plane §. pen. De leg. 1. l. 23. De leg. 2.* Ergo & idem arbitrium Titio erit quod & *l. 10. De vſufr. leg* ait, ſi coniunctim fundum & vſumfr. eius legauerit: & fundo electo, vſufructu repudiato, neceſſario plenam proprietatem habebit, quia fundi legatum in parces ſcindi non poteſt. contra vſufructu electo & proprietate repudiata, ſolam vſusfr. ſeruitutem habebit. Et retro ſicut coniunctim legato fundo & vſufructu eius, duo videntur eſſe legata, ita diſiunctim legato fundo aut vſufr. eius, quãuis alias vnum tantum ſit legatum quod diſiunctim relinquitur *l. 27. De leg. 2. l. 8. §. vlt. De leg. 1.* hoc tamen caſu duo intelliguntur eſſe legata, *d. l. plane §. pen.* quia nihil refert diſiunctim an coniunctim legauerit, neque vero aliter voluntas defuncti qui vel vſumfr. tametſi pars ſit fundi, tamen eligi & à proprietate ſeparari voluit, id eſt, qui fundi legatum ſcindi voluit ſi hoc legatarius mallet ad effectum perduci poteſt quã ſi ſtatuamus duo eum legata feciſſe. nam ſi vnum dixerimus eſſe legatum, non poterit legatarius vſumf. vindicare & proprietatem repellere, quia videretur fũdi legatum ſcindere in partes quod fieri non poteſt *l. legatarius in pr. De leg. 1. l. 4. & 6. & l. cum filius §. varus, De leg. 2. l. qui duobus, De cond. & dem.* ſicut fundo tan-

Zz

tum legato non potest legatarius vsumfr. vindicare qui pars est fundi, & proprietatem repudiare *l. 25. De leg. 2.* hoc enim esset scindere legatum & honorem vltro sibi à testatore delatum fastidire superbe & inconstanter. quod non est honestum, nec si non fastidio id fiat sed heredis gratia, tolerari debet, quia heredi longe alia honestiore ratione cognito integro legato gratificari licet. eademque ratione fundo legato aut pecunia certa, fundo aut Sticho, quia vnum legatum est in alterutra causa, vel vsumfr. fundi dumtaxat vindicare vel partem fundi & partem pecuniæ legatarius non potest *d. l. 8. §. vlt.* Sed vna re contentus esse debet eaque indiuisa: nec enim eligendo pecuniam vel Stichum scindit legatum fundi. At si vsumfr. eligat is cui fundus vel eiusdem fundi vsusfructus legatus est, scindere videtur fundum, nisi dicamus duo esse legata, vnum fundi, alterum vsusfructus, quod & necesse est, vt exitum habeat voluntas defuncti, quia duobus legatis relictis proculdubio vnum legatarius velle, alterum nolle potest *l. 5. De leg.* 2. quia nec electio vnius, deintegratio alterius est.

Cap. VII.

Certamen Chrysanthianum in l. pen. De annuis leg.

CVm quidam legasset ciuitati Sardianorum quæ regia fuit Lydiæ, pecuniam certam per quadriennium certaminis Chrysanthiani, quod Impp. Seuerus & Antonin. rescripserunt, videri perpetuam pensitationem legatam in quadriennium quodque, nō in primum quadriennium *l. pen. De an. leg.* hanc solam rationem habet, quod respexisse videatur testator ad solemnitatem certaminis, quod quarto quoque anno celebrari solebat, nempe vt ea pecunia proficeret ad præmia certantium vel ad instruendum omnem eius certaminis apparatum, vt *l. 10. De pollicit.* in qua & fit mentio similis certaminis πρᾳσμεσῶ. Putem vero id certamen Chrysanthianum de quo in *d. l. pen.* institutum fuisse à Chrysanthio Sardiano summo Pontifice totius Lydiæ, sub nomine suo vt solebant *l. liberto §. Lucius, eod. tit.* de quo legenda sunt quæ discipulus eius Eunapius æque Sardianus scripsit *in libro De viris Sophistarum.* Quę vero est ratio illius rescripti, eadem est alterius eorundem quod proponitur in *l. cum quidam, eod. tit.* quia tunc temporis diem natalem quisque suum & ab eo heredes sui quotannis celebrare solebant, & diuisiones illo loco sunt sportolę quæ in viros distribuuntur vt diuisiones mensuræ clericorum apud Cyprianum, & in antiqua inscriptione: *vt quotannis natali suo sportula viritim diuidantur.* eadem quoque ratio *l. annua §. vlt. eod. tit.* nam & dies ille nundinarum in quem pecunia relicta est, quotannis recurrebat.

Cap. VIII.

Alia & lucidior interpretatio §. 1. l. XXXII. De vsufr. leg.

MVlier filios quos habuit ex vno marito & filiam quam habuit ex alio, heredes instituit æquis portionibus, & matri suæ reliquit bonorum suorum vsumfr. quoad viueret (quæ adiectio vim repetitionis habet *l. 3. § 1. quib. mo. vsusf. amit.*) ita vt post mortem eius pertineret ad liberos suos vel ad eum qui ex his tunc viueret, quod fideicommiss. nullum & inutile est *l. 25. De vsufr. leg.* Filij post aditam hereditatem vita decesserunt superstite sorore & auia. post auia mortua est superstite filia. quęritur vtrum sola filia sit habitura vsumfr. omnium bonorum, quia moriente atria sola ex liberis superuixit, an pro sua tantum portione hereditaria. Et respondet Scæuola in *l. 32. §. 1. eod. tit.* ad eos redire vsumfr. apud quos proprietas esset, ergo non ad filiam solam, sed & ad heredes filiorum, quandoquidem filij post aditam hereditatem defuncti portiones suas hereditarias ad heredes suos transmiserunt. igitur & ad eos quoque vsumfr. redire pro portionibus hereditariis iure suo, iure consolidationis non iure fideicommissi quod nullum est, *d. l. 25.* & huius quidem responsi explanandi causa, Claudius notat Scæu. qui ita respondit, *ad eos redire vsumfr. apud quos proprietas esset, non credidisse ipsum vsumfr. portionum hereditariarum post mortem auiæ inuicem inter ipsos.* i. vice mutua datum per fideicommissum, puta vt qui prior quive priores morerentur restituerēt post mortem auiæ pro portionibus suis hereditariis vsumfr. superstiti, vt *l. Titia Seio §. Seia, De leg. 2. l. codicillis, De vsufr. leg.* quamuis dixerit testator, *vel ad eum qui ex his viuet.* quod sic intelligi debet ceteris mortuis ante aditam hereditatem, ideoque solam filiam non habituram vsumfr. sed & cum ea concurrere heredes fratrū, maxime quia liberi omnes proponuntur institui ex æquis portionibus, vt quas portiones habēt in proprietate, habeant & in vsufructu ipsi heredesve eorum ad quos hereditatis maternæ portiones transmissæ fuerint, morte auiæ ad proprietatem recurrente vsufr. Et ita ordinari verba Claudij debent. vt dixi, & illud, *inuicem*, scribi vno ductu quasi aduerbium.

Cap. IX.

Generale caput in initio eiusdem legis.

GEnerale caput initio *l. 32. De vsuf. leg.* non est heredis institutio, vt Doctores nullius ęris arbitrantur, quod dicatur esse veluti caput aut solum & quasi fundamentum totius testamenti, sed hæc vulgaris & vsitata clausula quæ plerumque in omnibus testamentis scribi solebat, *quisquis mihi ex suprascriptis heres heredesve erunt de omnibus, damnas sunto præstare quod cuique infra legauero, præstari fierive iussero.* quod aperte demonstrat *l. Titia 1. §. pen. De leg. 2. & l. post emancipationem §. vlt. De leg. 3.* eoque genere legata & fideicommissa plerumque ab omnibus heredibus relinquebantur, aut breuius hoc modo *βούλομαι πάντα τὰ ὑποτεταγμένα κύρια εἶναι*, vt *l. cum quis §. codicillis, eod. tit.* Eadem vero forma Seruius generale caput vocat quod in omnium fere veterum orationibus præponi solebat, *Iouem ego opt. maximum*, in illum Virgilij locum,

Præfatus Diuos solio rex infit ab alto.

Cap. X.

Cur etsi tam legatum relictum in annos singulos quam legatum vsusfructus morte legatarij finiatur, tamen dies huius ex quo adita est hereditas cedat dies illius ex mortis testatoris tempore.

VSusfructus legatum nemo est qui nesciat extingui morte legatarij, itemque legatum relictum in annos alimentorum vice, *l. Firmio in fi. Quand. dies leg. ced.* Sed & quod non alimentorum vice in annos singulos relinquitur, morte legatarij finiri omnium optime probat *l. Gaius, De an. leg.* in cuius specie ex prædiis Potitianis certum pondus arundinis & salicis in annos singulos relictum est prædiis Lutatianis, quod sane alimentorum nomine relictum non est. & tamen finiri dicitur morte eius ad quem prædia Potitiana pertinent, cui & annua illa videntur legata. Et

sane mortali qui legat annua respexisse tantum videtur ad annos vitæ non ad posteritatem eius. Cum ergo hoc stet nobis tam hoc quam illud legatum morte intercidere, cur qua ratione dicitur vsusfructus legati diem cedere non à morte testatoris, sed ab adita hereditate, quia cum ad heredem non transferator, frustra est si ante quis diem eius cedere dixerit *l. 3. Quan. dies leg. ced.* eadem non dicimus legati annui diem non cedere ante aditam hereditatem? Cur legatum annuum potius ex die mortis quam legatum vsusfructus? *l. nec semel* §. 1. *Quand. dies leg. ced.* An quia vt ait *l. 1. §. dies, Quan. dies vsusfr. leg. ced.* vsusfructus tunc constituitur cum quis iam vti frui potest? Non potest autem legatarius vti frui antequam heres ei cesserit vsumfr. puta tradiderit fundum *l. 32. § pen. De vsufr. leg.* vel induxerit eum in fundum fruendi causa, *l. 29. eod. l. 3. De vsufr.* quod heres non possit ante aditam hereditatem. Et sicut quod condicionis implendæ causa heredi datur, dies eius non cedit antequam existat heres in cuius persona impleri condicio possit, *l. si in diem, De cond. & dem.* id est antequam existat quem oporteat accipere, ita nec vsusfructus legati dies cedit antequam existat heres qui possit vsumfr. dare. Et hoc quidem recte dicitur vsufr. relicto per damnationem. Vsufructu autem relicto per vindicationem, idem dici non potest, quia ipso iure constituitur vt Paulus ait 3. *Sentent.* nec legato relicto in annos singulos per condemnationem, aliud dici potest quam in vsufr. legato eodem modo. An igitor quia annua legata ex die mortis testatoris relinqui solent, vt *l. 16. l. 18. l. 19. De an. leg.* imo etsi hoc expressum non sit, hæc mens fuisse testatoris videtor vt anous numeretur à die mortis suæ, quæ præsumptio non potest induci vsufr. legato nisi & is legatus sit in annos singulos, vel vt in *l. 6 De vsufr. leg* ad certos annos à morte testatoris. Igitor si simpliciter vsusfr. legatus sit, & post multos annos adeatur hereditas omnium annorum, vsusfructus legatario non debetur, sed ex die tantum aditę hereditatis, vel ex die quo moram fecit heres, vt *l. 36. §. vlt. & l. seq. De vsuf.* At si legatum relictum sit in annos singulos, & forte post multos annos adeatur hereditas omnium præterito rom annorum pensationes legatario debentur, *d. l. nec semel.*

Cap. XI.

Postrema verba l. 3. De ser. leg.

HÆc postrema verba *l. 3. De ser leg. quia alterius legatary persona impedimento esset, quo minus solidus fundus cum via vindicaretur*, mihi videntur referenda esse ad principium illius legis, quia & intermedia si recte legantur obiter interposita videntur, ac si coniuncta scriptura scripsisset in hunc modum: *Si fundum Mæuio & ad eum viam per alium fundum, & eundem fundum sine via Titio legasset, si vterque fundum vindicasset, sine via legato fundum cessurum, quia alterius legatary persona impedimento esset, quo minus solidus fundus cum via vindicaretur.* Titij scil. persona impedimento est quo minus Mæuius solidum fundum cum via vindicet. Concursus enim Titij facit vt Mæuius cui ab initio solidus fundus per vindicationem legatus est, non ferat nisi partem fundi, viam autem nullo modo, quia neque adquiri per partem seruitus possit. Vulgo illa verba ad postremum casum supradictæ legis referuntur, quo vni ex sociis proponitur legata via pure, alteri sub condicione, quo etiam casu legatum extinguitur si pendente cōdicione legati puri dies cessisset, vt docui *Obs. 1. c. 23.* his verbis, *quia alterius legatarij, &c.* Sic exceptis, quasi alterius legatarij persona cuius legatum pendet ex condicione impedimento sit, ne die puri legati cedente, præter viam & solidus fundus quodammodo vindicetur. impedimento enim illo sublato is cui via pure legata est, adita hereditate, vindicaret viam solidam. solido fundo .i. non sibi tantum sed & socio. Solidum quidem fundum communem non vindicaret sine via, sed cum via tantummodo, quia viam solidam vindicaret solidi fundi nomine potius quam solidum fundum. sed vix vlla vsquam inuenietur syllepsis adeo dura.

Cap. XII.

Sententia Scæuola à Triboniano suffulta in l. LVI. §. quod dicitur, De iu. dot.

SI fundus sit in dotem aut fundi, per impensas necessarias prædia ipsa corporaliter non minuuntur, non extenuantur vel absumuntur, ita vt ex parte vel in totum desinant esse dotalia. sed minor fit vniuersitas dotis, & vt ait *l. 1. §. impensa, De do. præl.* singula corpora dotalia corporaliter non minuuntur, sed vniuersitas minuitur, id est, quantitas quę ex vniuersa rerum dotalium æstimatione conficitur. Quantitas dicitur *l. 2 eod. & §. sed nec ob impensas, C. de rei vx. act.* Id vero idē est ac si diceret singula corpora non minui corporaliter, realiter, naturaliter, sed minui vniuersaliter pro rata. Absurdum enim, id est incongruum, ἀσύμφωνον vel alienum à ratione communi est corporaliter deminui singula corpora propter impensam pecuniariam *l. 5. De imp. in res dot. fac.* nec propter eam igitur desinunt esse dotalia, sed tanquam dotalia in totum vel pro parte indiuisa retinentur donec impensæ soluantur, quæ ipso iure dotis quantitatem minuerunt. At si præter fundum pecunia sit in dotem, tunc non est absurdum pecuniam ipso iure deminui propter pecuniam, puta expensis C. si pecunia dotalis fuerit mille aureorum. C. in dotem esse desinere & xc. tantum doti superasse, vel si mille necessario expensa sint in corpora dotalia, totidem doti decedere & à marito tanquam sua retineri. nam & deminutio quæ fit ipso iure, retentio est *l. seruus quem, De act. emp. §. item si de dote, Inst. de act.* & longe alia est retentio quæ fit ob impensas vtiles non ipso iure sed opposita exceptione doli mali: hęc est facti, illa iuris. hanc si habētes per errorem soluerimus, certi condictionem nō habemus, *l. ex quibus l. si in area De cond. ind.* illam habentes si soluerimus, de indebito soluto certi condictionem habemus *l. 5. §. pen. De imp. in res dot. d. l. seruus quem.* ex his sequitur muliere satisfaciente impensis necessariis factis in prædia aut mancipia dotalia (nec enim fiunt in pecuniam dotalem) pecuniam quæ simul data erat in dotem quæ ipso iure per impensas necessarias imminuta erat, auctā fuisse videri tanto quanto prius imminuta fuerat. Pecunia res est mutabilis, quæ facile augetur & minuitur. & vt Leo pontifex ait *epist 93. quam mutatur quod minuitur, tam mutatur etiam quod augetur.* Fundi autem corpus facile non mutatur. Vnde si impensas necessarias marito heredive eius soluerit mulier, vbi fundus est in dotem, non dicam, fundum maiorem factum quē impensæ necessariæ minorem non fecerunt, non dicā fundum rediisse in causam dotis, qui non desiit esse dotalis. alioquin interim nondum solutis impensis posset alienari. & alienatus sane non posset rursus fieri dotalis solutis impensis, nec pecunia quoque impensarum nomine soluta posset fieri dotalis iam soluto matrimonio. Hoc igitur tantum dicam solutis impensis necessariis suppleri vniuersitatem dotis, vt de peculio .i. de peculij vniuersitate dicitur *l. 4. §. pen. De pecul.* cuius etiam singula corpora per æs alienum dominicum non minuuntur corporaliter sed vniuersali-

ter tantum, alioquin desinerēt esse peculiaria vel pars eorum. Et ita accipiendum est quod ait *l. 6. & 8. De pec. leg.* singula corpora peculiaria minui. Et his rationibus motus Paulus *l. 56. §. quod dicitur, De iu. dot.* Scęuolę magistri sui sententiam non probauit qui ex parte quidem dicebat fundum non desinere esse dotalem si in eum minus impensum sit quam sit in fundi pretio, quod & omnes probant, sed fundum tamen totum desinere esse dotalem, si tantum in fundum impensum sit per partes, vt fit, vix vnquam vna fusione, quanti fundus est, facilius totum quam partem, & tursus solutis impensis fundum reuerti in causam dotis. Verum hanc Scæuolæ sententiam tamen Tribun. probauit, additis quibusdam adminiculis. primum vt non aliter fundus desinat esse dotalis quam si annum integrùm cessarit mulier in solutione impensarum, deinde post annum solutis impensis, vt tum fundus reuertatur in causam dotis, sed interim alienari non possit. Vtrumque esse Tribun. siue Iust. dico non Scæuolę. nec enim potuit Iurisc. huic rei finire annum. Temporum finitio ad leges pertinet aut Constitut. non ad Iurisc. Non potuit etiam Iurisconf. constituere interim fundum qui non esset dotalis non posse alienari. quia lex Iulia quæ dotalem alienari vetat, non dotalem alienari sane permittit. Opus fuit Constit. qua de causa & hæc verba postrema *d. §. quod dicitur, Et magis est vt ager ad causam dotis reuertatur, sed interim alienatio fūdi inhibeatur,* Tribuniani esse dico, & illa quoque. *Nisi mulier sponte marito intra annum impensas obtulerit*, quibus Tribunianus Scæuolæ sententiam adminiculatus sit.

Cap. XIII.

Explicatur § à me l. Manio, De leg. 2.

SI maritus vxori ita dotem legauerit, A te heres peto quidquid ad te vxoris meę dotis peruenit, vt tātum ei des, videtur remisisse vxori impensas vtiles quas fecit in res dotales. ergo totam dotem quæ ad se peruenit non deductis impensis vtilibus heres vxori præstabit, nec enim vtiles impensæ ipso iure dotem minuunt sed deducuntur *l. 7. & 8. De imp. in res dot. fac.* Ceterum in hac specie non deducuntur. hic enim vt ait *l. Manio in fi. De leg. 2.* id est in testamento viri qui dotem vxori legauit hæc verba, *Quidquid ad te peruenit*, taxationis loco habentur. i. pro eo res habetur atque si quantitatem expressisset dotis quæ ad heredem suum peruenisset, puta M. quia & mille vtique peruenisse intelliguntur etiamsi quædam impensæ vtiles forte ad C. factæ sint in res dotales. quia impensæ vtiles dotem ipso iure non minuunt. & alia est ratio necessariarum impensarum quæ dotem ipso iure minorem efficiunt: nec enim ad heredem mariti videtur peruenisse id quo deminuta dos est per impensas necessarias. itaque residuum dumtaxat quod in causā dotis mansit vxori iure legati debetur, aliter quam si cum testator in dotem accepisset mille, vxori nominatim mille legauerit. nam integra mille debentur vxori etiamsi impensæ necessariæ ex dote ipso iure reciderint C. quia & illa C. vxori legauit *l. 2. §. 1. De do. prel.* Et quod ait *l. 5. eod. tit.* dote relegata vtiles impensas remissas videri, non etiam necessarias, quia quanti sunt impensæ necessariæ, tanto minus videtur esse in dote quæ legatur. legatur denique non dos quæ olim fuit sed quæ nunc est, imminuta sc. per impensas necessarias, hoc plane consonat *d. § à me*, qui de impensis est vtilibus, nō, vt Doctores autumant, de necessariis, quia de deductione impensarum loquitur, & necessariæ nō deducuntur, sed ipso iure dotem minuunt. nec placet distinctio Bartoli. nam siue dotem legauerit siue

A ue Quidquid ad te peruenit, remissæ videntur impensæ vtiles, non etiam necessariæ quæ iam dotem non minuerunt. & in *d. l. 5.* dote relegata, non est simpliciter sed quocumque modo dote legata, vel simpliciter vel quanta pecunia, aut Quidquid peruenit, aut specialiter rebus dotalibus legatis. Verum elegans est distinctio quam facit *d. §. à me*, inter maritum & extraneum: nam si extraneus ab herede suo vxori eius legauerit, quidquid ad heredem suum dotis nomine ab vxore vel propter vxorem peruenerit, non videtur remisisse vxori impensas vtiles quæ nec ei debentur. nec enim ipse eas fecit sed maritus. & idcirco maritus dotem legando pure vel præsenti die, eas remisisse videtur. Itaque legato extranei id tantū continetur quod
B mulier iudicio dotis consecutura esset, quodque nihilominus à marito herede ve eius consequetur diuortio facto aut morte viri soluto matrimonio, quia ex testamento extranei consequitur ęstimationem tantū. Iudicio autem dotis consequeretur deductis impensis vtilibus id tantum quod superesset. & hoc est quod ait in *fi. d. l. Manio.* Illic autē id videtur legare, extraneus scil. quod in iudicio dotis mulier consecutura fuerit. namque illo loco verba hæc, *ubi vir vxori legat*, sunt traiecta & reponenda post illa quæ præcedunt, *Hic enim.* Sic ex oppositione illius articuli, *Illic*, satis per se patet vulgo legi recte, *& hic.* i. in testamento viri, qui casus proxime proponitur. *Illic*, in testamento extra-
C nei qui anterior casus est. Ceterum de impensis necessariis etiam ille perperam illum §. accipit

Cap. XIV.

Differentia inter optionem serui & seruum generaliter legatum.

OPtionis legatum est condicionale, & fuit semper ante Iustinianum, quasi singulis rebus quarum optio data est, legatis sub condicione, si elegerit legatarius *l. 3. qui & a quib. man. §. optionis, Inst. de leg. 1.* Hoc & *l. 13. De opt. leg.* docet, quę optione serui data, si tota familia ad vnum reciderit viuo testatore, vt iam optioni nullus sit locus, illum vnum ad quem familia recidit quasi pure legatū à legatario percipi ait simul
D atque legatum ei sine libertate relictū, quod alioquin inutile foret, si electioni fuisset locus & aliū legatarius elegisset. idemque de viriolarum duarum è quatuor optione data, cum duæ tantum relictæ essent, vel ab initio duę solæ fuissent, est proditum *l. 8. §. 1. eod. t.* neque nouum hoc, vt legatum condicionale, purum intelligatur *l. aliquando, De cond. & dem.* quod euenit in specie *d. l. 8. §. 1. & d. l. 13. Quasi*, inquit, *pure legato*, qui scilicet ab initio sub condicione legatus erat, data vnius serui optione vel duorum aut plurium, vel *decem* seruorum, quo genere trium dumtaxat seruorum optio data videtur, & familia redacta ad vnum. Idemque probat *l. 9. §. vlt. eod.* coniuncta *l. si fundum §. pen. De leg. 1.* quæ nihil referre docent, statuliber sub
E condicione legatus sit, an optio serui & Sticho data statulibertas. nam & hic ipse Stichus legato optionis cōtinetur quasi sub condicione & ipse legatus. Longe alia est condicio serui generaliter legati. Purum enim est legatum, & singuli quidem homines qui sunt in hereditate legato continentur *l. Mauius §. duobus, De leg. 2.* sed pure, non vt in optionis legato condicionaliter. Et purum esse legatum certissimum argumentum præbet *l. nec semel §. pen. Quan. dies leg. ced.* quæ id transmitti probat ad heredem legatarij qui vita demigrauit antequam eligeret, quod non ita fit optione serui legata & mortuo legatario ante optionem. Idemque *l. 10. De opt. leg.* quæ & similiter seruo alieno generatim seruo legato, & post diem legati

cedentem antequam dominus eligeret seruus legatus est, electionem manumissori competere ait, non manumisso. Eadem est ratio legata transmittendi ad heredes, & ea dominis adquirendi, *l. 18. De reg. iu.* Nec vero abs re *d. l. 12.* loquitur tantum de seruo generaliter legato. Optione enim serui legata, quia condicionale legatum est, si antequam elegerit dominus, seruum cui optio serui data manumiserit, omnimodo electio pertinet ad manumissum non ad manumissorem. Sunt & aliæ differentiæ inter hoc & illud genus legati. Optio datur expressim, Electio tacite, puta homine generaliter legato. Optio est actus legitimus & solemnis. Electio quæ inest legato serui indistincte relicto, actus minus solemnis. ac præterea Rogerio assentior scribenti optione serui data, etiam optimum à legatario eligi posse. nam & M. Tullius *2. de Invent.* significat, eum cui optio data est vasorum argenteorum pondo C. vasa magnifica & pretiose cælata vindicare posse: & Rogerio nihil obstat *l. vlt. §. Sed & si quis, C. com. de leg.* quæ non est de optione serui nominatim legatario data, sed de seruo Titio legato quem Gaius eligeret, & electi one in legatarium translata ex ea Constitutione Gaio non eligente intra annum. hoc casu, inquit, ipsi legatario videtur data electio, ita tamen vt non eligat optimum, quem scilicet eligeret si ei data esset à testatore electio nominatim. Et legato quoque seruo generaliter, constat optimum eligi non posse, *l. legato, De leg. 1.* Maior est vis expressim quam tacite datæ electionis, vt & in plerisque aliis articulis iuris maior est vis expressi quam taciti.

Cap. XV.

Perfectam emptionem venditionem vterprior implere debeat, emptor an venditor.

EMptiu venditio sine vlla condicione perficitur nudo consensu, impletur traditione rei & numeratione pretii, *l. si quis alienam, De act. emp.* sicut stipulatio perficitur verbis, impletur numeratione, *l. 7. De nouat. l. 6. Ad Maced.* Nuptiæ perficiuntur nudo consensu, explentur concubito. quamquam & quæ implentur etiam recte perfici dicuntur, vt *l. contractus, C. De fide instr.* & quidem multo magis. hæc enim est summa perfectio quæ consummat negotium. Denique quæ implentur, ea etiam perficiuntur. neque tamen contra idem semper dici potest. At nudo consensu perfecta emptione venditione si quæratur vter prior contractum implere debeat, dicam eius esse implere contractum, qui prior agit, veluti emptoris offerre & soluere pretium si agat ex empto, *l. Iulianus §. offerri, De act. emp. Ineptum enim esse,* vt Tertullianus ait *lib. de pœnitentia, pretium non exhibere, ad mercem manum emittere.* Et vero ex empto agenti emptori non offerenti pretium obstare exceptionem: Si non ea res petatur pro qua pretium solutum non est, sicut agenti venditori, Si non pretium eius rei petatur, quæ venüt neque tradita est, *l. qui pendentem, De act. emp. l. pure §. si seruus, De do. exc.* Idemque seruari si emptor agat redhibitoria. ordo enim hic est ædilitij edicti vt ante venditori emptor præstet mercem quam pretium consequatur, *l. 25. §. vlt. De edil. ed.* quem tamen ordinem vt in iudicio redhibitorio seruari non semper æquum est, *l. 26. eod.* ita nec in iudicio ex empto, vel in iudicio ex vendito, maxime suspecta fide aut suspectis facultatibus eius quo cum agitur. quo casu ex vtraque parte securitas alia via parari potest, vel interpositis satisdationibus *d. l. 26.* vel deposita merce & pecunia apud aliquem ea lege vt emptori mercem, venditori pecuniam reddat, vt *l. si soluturus, De solut.* Et hæc quidem ita se habent nisi ab initio conueniat, vt prius venditori satisfiat in pretium, vel contra vt prius emptori res tradatur, qua de re & in eo contractu conuenire nominatim melius est.

Cap. XVI.

Quæ sit verior ratio continuandi tituli De neg. gest. cum titulo De calumniatoribus.

TItulum *de calumniatoribus*, ita latius in edicti perpetui ordinatione conceptum fuisse constat ex *l. pen. De calum.* De his qui pecuniam vt negotium facerent aut non facerent accepisse dicentur. nec alia est ratio huius tituli proxime iungendi titulo, *De negotiis gestis*, quam ea quæ ducitur ex Negotij verbo communi, licet non eadem in vtroque titulo eius verbi significatio sit. quæ ratio etiam fecit siue communitas nominis, vt titulo De receptis qui arbitrium receperunt, iungeretur titulus *Nautæ, caupones, stabularii vt recepta restituant*, licet non vtroque idem omnino significet recipiendi verbum. In vno receptum est specialis contractus, in altero compromissum. & sic in illorum vno negotium lis aut res, in altero lis vel accusatio calumniosa vel quæ alia vexatio iniusta.

Cap. XVII.

Ad §. Cassius l. XI. De aq. & aq. pl. arc.

CAssius ait, *siue ex communi fundo siue communi fundo aqua pluuia noceat.* vbi *siue* coniunctio est non disiunctio, vt Albericus sentit, recte, & quæ sequuntur exigunt. Coniunctio, inquam, vel subdisiunctio, aut ὑποδιαζευξις, vt loquitur *lex pen. C. de ver. sig.* Sic igitur ponenda est species: Ex communi fundo plurium aquam pluuiam nocere fundo proximo, qui & ipse est æque communis inter duos aut plures. Et vel vnum ex sociis quorum fundo communi noceatur aquæ pluuiæ arcendæ agere posse cum vno ex sociis & dominis communis fundi, in quo opus factum est, vel vnum separatim cum singulis, vel separatim singulos cum vno, vel singulos cum singulis, quæ diuisio plusquam manifesto ostendit ita vt dixi speciem esse ponendam. Et si quidem vnus ex sociis quorum fundo communi aqua pluuia nocet egerit aquæ pluuiæ arcendæ cum vno, & restitutio operis facta fuerit, in totum scilicet, quia indiuidua est, & litis quoque æstimatio, id est, æstimatio damni dati post litem contestatam facta & præstita fuerit, pro parte scilicet, quia diuidua est, vt §. *quod si is fundus, inf.* qui cum hac sententia Cassij coniungendus est, & *l. 6. §. 1. sup.* hæc actio in ceterorum sociorum persona euanescit, quia nec de opere restituendo, qua de re principaliter hoc iudicium instituitur, quod iam restitutum est, hoc iudicio agere possunt, neque de damno quod contigit post litē cum illo contestatam quod ceteris sociis est damnum præteritum, & de damno præterito hoc iudicio non agitur, sed interdicto *Quod vi aut clam*, quo etiam pro rata portionum suarum integrum erit eis experiri, *l. 14. § in hoc, inf. l. 6. §. officium, sup.* Sequitur, *Sed si cum &c.* Si cum vno ex sociis habentibus communem fundum in quo opus factum est, non separatim cum singulis actum sit aquæ pluuiæ arcendæ, & is opus restituerit, & damnum quod post litem contestatam contigit pro sua parte præstiterit, ceteros socios liberari recte Cassius ait, quia totum opus restitutū est, & de damno præterito hoc iudicio non tenentur, sed quod is impenderit in restitutione operis, quia propter indiuiduitatem

restituendi operis necesse habuit totum sua impeosa restituere, id pro parte sociorum ab eis recipiet actione pro socio, vel Communi diuidundo, aut familiæ erciscundæ. quod si etiam æstimationem damni dati post litem contestatam, vel non restituto opere æstimationem qoanti actoris interest in solidum præstiterit, quia necesse ei non fuit eam præstare in solidum, sed satis ei fuit pro sua parte præstare, vt *inf.* §. *quod si is fundus*, *l.* 6. §. 1. *sup.* tum id quod sociorum nomine dederit non recipiet iudicio communi diuidundo, sed actione negotiorum gestorum, *l.* 6. §. *siue autem & §. si damni*, *Communi diuidundo*, *l. si communes*, *De neg. gest. l.* 3 *C. eod.* quæ omnia Accursius intellexit probe. Quod autem est in extremo huius §. *Et ex sociis non vtique, &c.* hoc intellexisse non videtur. Cum enim in id adducat *l.* 4 §. *vlt. & l.* 5. *sup.* ea verba accepisse videtur de non domino qui opus fecerit, cum quo certum est etsi eo nomine possit agi interdicto Qiod vi aut clam, non tamen posse agi actione aquæ pluuiæ arcendæ. quæ res etiam effecit vt mutatis interpunctionibus, mutatoq; articulo *ex*, in, *à*, vulgo ita legeretur, *Cõmuni diuidudo recipe rari posse à sociis.* addito puncto. Tũ sequeretur, *Non vtiq;* &c. At certe cũ ita scribat, *Et ex sociis*, initiũ hoc est alteri° clausulę & de dominis, non de non dominis nec etiam de non dominis dicere quidquam hoc loco attinebat. Si de sociis, inquam, ergo de dominis. quod cum ita sit, perspicue igitor falsum est quod ait, *Ex sociis*, quorum scilicet in fundo communi opus factum est, non vtique cum eo agendum aquæ pluuiæ arcendæ qui opus fecerit. Imo enim vtique sine dubio cum eo agendum est qui opus fecerit & non patientiam tantum sed & impensam præstet tollendi operis, vt §. *seq.* & vero cum subiiciat, *nec minus eum quoque damnum restituere debere qui auctor operis fuerit*, quibus verbis adfirmat eum quoque qui opus fecerit, damnum debere præstare datum post litem contestatam. necessario igitur & ante adfirmaoit, non negauit, com eo agendum esse qui ôpos fecerit. & illud *nec minus* &c. significat non tantum opus eum restituere debere conuentum actione aquæ pluoiæ arcendæ, sed etiam damoum datum post litem contestatam. quod & glossæ & doctores intelligentes hæc ita ferruminare coacti sunt. Non vtique taotum cum vno ex sociis qui opus fecerit solus in fondo communi aquæ pluuiæ arcendæ agendum esse, vt patientiam & impeusam præstet restituendi operis, sed etiam eum eo qui opus non fecerit, vt scilicet patientiam prętet, non etiam impensam, quod est quidem verum, sed oon his verbis expressum. Facessat itaque illa oegatio.

Cap. XVIII.

De dote promissa post nuptias locus explicatus in l. 2. §. creditum, De reb. cred.

CReditum fieri interdum vt Paulus ostenderet etiam nulla re nullove facto interueniente, hoc vsus est exemplo in *l.* 2. *De reb. cred.* veluti si post nuptias dos promittatur. quę verba omnes interpretea tam Græci quam Latini accipiunt de stipulatione. & alij de dote vxori stipulanti promissa post diuortium quæ nullam dotem attulerat ex *l. si diuortio*, *De ver. obl.* alij de dote marito stipulanti promissa post nuptias contractas & manentes adhuc. & illorum quidem interpretatio sustineri nullo modo potest. nec enim post nuptiaa Latini vnquam dixerunt, pro eo quod est post diuortium. Paulus, post noptias dotem dari posse, *lib.* 1. *Sent.* id est post nuptias contractas, quia scilicet dotis datio mera donatio non est. & Iauolenus, *l.* 1. idemque Paulus *l.* 12. *De pac. dot.* Post nuptias pacisci licere, id est post nuptias contractas, nedum ante nuptias, *l. si pater dotem* §. 1. *eod.* Et in specie quoque *d. l. si diuortio*, dos non promittitur, quæ nulla fuit, sed C. & adiectio, *Dt is nomine*, falsa &° superoacua est, *l.* 1. §. *si vir vxori*, *De do prel.* quæ nec in datione vel stipulatione dotis necessaria esset, *l. qua autem*, *De iu. dot.* Aliorum interpretatio probabilior videtur quasi scilicet ante nuptias viro facta promissio dotis non aliter valeat quam si nuptię sequantur, *l. dotis*, *eod.* Post nuptias facta valeat etiamsi nihil aliud consequatur, nec ea quoqoe retroducatur promissio ad tempus nuptiarum quæ præcesserunt, *l. si pater filia* §. 1. *eod.* Sed hæc si admittatur interpretatio, superuacoo iterum Paolus in fine legis, *creditum etiam fieri interposita stipulatione.* Veritas est, Paulum hoc loco non scripsisse *promittatur*, sed *dicatur*. Verum vt alibi passim, ita hoc loco quod ratio dicendæ dotis in vsu esse desiisset, Tribuniaous pro *dicatur*, substituit *promittatur*, non aoimaduertens sic fieri, vt quod est extremo legis de stipulatione, frustra iteretur. Dos aut dabatur olim aut promittebatur aut dicebatur. Consule Vlpianum *lib. sing. Reg. Tit. De dotibus.*

Cap. XIX.

Actio legitima de tigno iniuncto.

TIgnum tuum quod meis ædibus vineæve iniunctum est eximi & separari non potest, non quia id natura non ferat, sed qoia id lex XII. tab. nominatim vetat, ne ędificia diruantur aut vinearum cultura turbetur. quamobrem neque id vindicare potes, neque de eo ad exhibendum agere, nisi vt ait *l. in rem* §. *pen. De rei vind.* aduersus eum qui sciens id suis iunxit ædibus vineæve suæ, id est aduersus furem: nam in furem est actio ad exhibendum, non quidem vt tignũ eximat & præstet, sed quia dolo malo fecit quo minos id possideret, vt damnetur in id quod interest, *l.* 1. *in fi. De tig. iunc.* nec enim iunctum domi suæ tignum possidet, *l. qui vniuersas*, *De adq. pos.* eademqoe ratione in eum iudicio in rem agi potest, *l.* 2. *De tig. iunc.* Est etiam io eum actio in duplum ex XII tab. quæ meram dupli pœnam continet extra rem, *d. l.* 2. Eandem in duplum actionem ex XII. tab. dari etiam in nou furem, id est in eum qui ignorans alienum tignum quod erat furtiuum suo ædificio iunxit, Paulus ostendit in *d. l. in rem* §. *pen.* Ratio hæc est, quia tignum furtiuum apud eum conceptum est, qui tamen mox habiturus est regressum aduersus eum qui id ei obtulit per actionem furti oblati §. *conceptum*, *Inst. de obl. qua ex del.* Actio furti concepti per lancem & licium ex XII. tab. in id omne erat quod actio furti manifesti, vt Gellius tradit. Verum actio furti alia ratione concepti, puta non quæsiti, sed cogniti tantũ tigni in alieoo ædificio ex eadem lege erat in duplum tantum, & in non furem mixta, in furem tota pœnalis, sicut actio in factum de calumniatoribus modo est mixta, modo tota pœnalis. Et placet magis hodie mihi quod & placuit olim, in lege 12. tab. De tigno iuncto quæ his verbis io authentico schedarum Festi præscripta est, *tignum iunctum ædibus vineave & concapit ne soluito*, pro *& concapit*, legere, *& concapitum*, id est conceptum cognitumque, vt glossæ veterum *Concapito*, interpretantur *concipito*, & alio loco XII. *oncapito antestari*, id est incipito. Conquirebantur res furtiuæ qoę latebant lance & licio, & cognoscebantur. Quæ erant in propatulo vt tigna iuncta ædificio aot vineæ cognoscebantur. Sic loquor vt Liuius 38. *Si quid ablatum est, id conquirendi, cognoscendi, repetendique ius esto.* & 35.

Poteftas dominis res fuas cognofcendi facta. Et hæc de tigno furtiuo. Quod fi furtiuum tignum non fit, non competit actio legitima in duplum, quoniam ea tantum eft de tigno furtiuo, *l. De eo, De don. inter vir. & vx.* quod & tituli *De tigno iuncto* vicinitas cum titulo *De furtis*, indicat, fed actio in factum prætoria pretij nomine, *l. qui res §. vlt. De folut.* Et hoc quidem quamdiu tignum cohæret ædificio: nam diruto ædificio, id dominus vindicare & de eo exhibendo agere poteft, fi duplum aut fi tigni pretium iam confecutus non fit, *l. in rem §. vlt. l. qua religiofis, De rei vind. § cum in fuo, Inft. de rer. diuif.*

Cap. XX.

An qui deponit ædificium, facere videatur contra feruitutem, Ne luminibus officiatur.

NOn videtur facere contra feruitutem Ne luminibus officiatur qui ædificium cui impofita ea feruitus eft deprimit aut deponit, quia immo plus facit quam debeat, *l. 17. De fer. vrb.* quæ ratio etiam valet in fpecie *l. 7. De aq. pl. arcend. & l. 10. Com. diuid. & l. 15. De an. leg.* At fubiicitur in *l. 17.* interdum tamen eum quoque qui tollit vel deprimit ædificium, contra impofitam feruitutem facere, fi forte κατ' ἀντανάκλασιν, vel preffura quadam lumen in ædes dominantes deuoluantur. preffura quadam, id eft, κατὰ σύνθλιψιν, per collifionem quandam. Κατ' ἀντανάκλασιν, κατ' ἀνταυγείαν, per reluminationem, per reflexionem, repercuffionem, reciprocationem luminis, puta, fole primum feriente ædes feruientes, inde poftea tendente ad ædes dominantes. Sed Prifcianus *xII. & xvII.* κατ' ἀντανακλασμὸν quem & αὐτοπάθειαν & ἰδιοπάθειαν vocat, id eft, reciprocam paffionem, pronomina in fefe agi & refringere, quę figura pronominum ab Apollonio dicitur compofita, cui refpondet fimplex cum ex alia perfona tranfeunt in aliam, idemque compofitam ἀντανακλώμενον vocari ἀπὸ μεταφορᾶς τῶν εἰς αὐτὰ ἀντανακλωμένων σωμάτων, vel αὐτοπαθὴς, vt contra fimplex ἀλλοπαθὴς, *lib. 2. c. 25.* Porro Vlpianus in *d. l. 17.* etiam contra fupradictam feruitutem fieri ait fi fol ædibus vicinis auferatur eo loco quo fuit maxime neceffarius, velut heliocamino vel folario. Solem aufert qui officit luminibus folis, quibus ædes dominantes illuftrantur. Imo & qui aufert calorem folis cuius excipiendi caufa in fuperiore parte ædium heliocaminus, vel quod idem eft folarium fine tecto ædificatum eft, vterque contra feruitutem facit, quia omnem quæ ex fole venit vtilitatem fibi cauere & adquirere voluit, qui illam vicinis ædibus feruitutem impofuit.

Cap. XXI.

Differentia dua inter commodatum & precarium.

NOta omnibus hęc eft differentia inter commodatum & precarium, quod ex commodato nafcitur obligatio vltro citroque, ex precario non item, fed totum hoc ex liberalitate defcendit eius qui precario conceffit, adeo vt & id quandoque ei libuerit importune, intempeftiue reuocare poffit, quod non poteft qui commodauit. quare fit etiam, vt in commodato veniat dolus & culpa omnis, in precario dolus dumtaxat. Non animaduertunt vero magiftri noftri, hanc quoque differentiam hęc duo negotia intercedere fane maximam, quod fi pupillus fine tutoris auctoritate commodatum acceperit, non tenetur actio- A ne commodati, exceptis duobus cafibus fi ex ea re locupletior factus fuerit, *l. 3. in pr. Comm.* fi doli iam & culpæ capaci, veluti pubertati proximo, res commodata fuerit, & in commodato dolum aut culpam admiferit: qui cafus & in depofito funt excepti, *l. 1. §. an in pupillum, Depof. l. 2. De fideinf.* & hic pofterior fatis fignificatur in *l. 1. §. vlt. Commod.* Cum enim ftatuit non teneri pupillum commodati actione etiamfi pubes factus dolum aut culpam admiferit quod ab initio commodatum fine tutoris auctoritate iure non conftiterit, ex diuerfo innuit, eum teneri, fi ante pubertatem dolum vel culpam admiferit cum ei iam doli potenti res commodata effet. At interdicto de precario pupillum teneri indiftincte omni cafu fi rem B habeat etiãfi precario rogauerit fine tutoris auctoritate aperte docet *l. vlt. §. vlt. De prec.* Et ratio varietatis pẽdet ex varietate formularum, quam & *d. §. vlt.* fuggerit fatis. Actionis commodati formula hæc eft, *quod te mihi ex caufa commodati dare facere oportet ex fide bona*, id eft quod mihi eo nomine obligatus es. quæ formula non cadit in pupillum qui obligari non poteft fine tutoris auctoritate. Formula autem interdicti De precario hæc eft: *quod precario habes, d. §. vlt. l. pen. Com. pred.* ex edicto quod ita conceptum legitur *l. 2. De prec. quod precario ab illo habes.* (Formulę actionum fumuntur ab edictis, *l. ædilis 2. §. vendendi, De æd. edic.*) & ideo hac formula hocve interdicto pupillus officio iudicis qui formulam folam fpectat tenetur, fi rem habeat quam precario rogauit, fi non habeat, non tenetur. Denique in hoc interdicto non fpectat C aut quęrit an pupillus fit obligatus, fed an rem habeat. Ex hac quoque varietate formularum nafcitur alia differentia. Heres commodatarij tenetur commodati actione ex dolo vel culpa defuncti, etiamfi nihil ad eum peruenerit, ficut heres depofitarij, *l. ex depofiti De obl. & act. l. 7. §. 1. Depof.* Heres autem eius qui precario rogauit non tenetur interdicto de precario, nifi quatenus ad eum peruenerit, id eft, quatenus habet iuxta formulam interdicti, *l. 8. §. vlt. De precar.*

Cap. XXII.

An mutatione rei pignerata, pignus finiatur.

D MVtatione rei pigneratæ pignus finiri ex *l. 18. §. pen. De pig. act.* non immerito quis dixerit, quę filua vel materia pignori obligata nauem ex ea materia factam pignori effe negat. Contra item pignus non finiri ex *l. fi fundus §. fi res, De pignor.* quæ fi ex domo pignerata factus fit hortus, vel area pignerata, domus aut vinea, pignus non interire ait. Verum diftinguenda funt mutationis genera. Mutatio quæ parit nouam fpeciem & priorem perimit quæ pignori nexa erat, pignus perimit, & hæc mutatio fit cum ex materia, ex cupreffu vel pinu fit nauis vel arca, *l. fed fi ex meis, De adq. rer. do.* Cupreffus igitur vel pinus pignori effe definit. Idem fi ex filua fiat nouale, idem fi ex lana pignerata fiat veftimentum, idem fi ex marmore pignerato fiat ftatua. Muta- E tio quæ rem auget, vt fi loco puro imponatur ædificium, aut vinea, ex arbore fiat arbuftum [illegible]is adfitis, vel mutatio quæ rem minuit, vt fi ex domo fiat hortus, vel fi domus ad aream redigatur, pignus non perimit, quia nec res quæ pignori nexa eft eiufve portio maxima perimitur, *l. 21. De pig. act. l. Paulus §. domus, De pignor.* nempe folum quod maxima pars eft domus, *l. qui res §. vlt. De folut.* diruto ædificio aut folum impofito ędificio non perimitur. Quæ mutationis diftinctio etiam feruatur in legatis. nam fi ex lana legata veftimentum non debetur, *l. lana, De leg. 3.* nifi legatarius probet duraffe voluntatem teftatoris, *l. fra-*

num §. si porula, De leg. 1. & similiter materia legata nauis ex ea facta non debetur, *d. l. lana, l. Seruius eod.* marmore legato, statua ex eo facta non debetur, *l. quæsitum §. illud De leg. 3.* At si areæ legatæ domus imposita sit, domus debetur *l. si area, De leg. 2.* forte & domus legata si ad aream reciderit ex voluntate testatoris area debebitur. Quin & massa argenti legata, possint scyphi ex ea facti deberi, *d. l. lana.* Itemque ære legato possit statua ex eo facta deberi, quod & de scyphis factis & massa pignori obligata, vel de statua facta ex ęre pignori obligato dici possit propria & speciali ratione quadam vt est in *d. §. illud*, ea quæ talis naturę sunt, vt sæpius in sua possint redigi initia, ea materię potentia victa numquam vires eius effugiunt. in his scilicet rebus materia pręualet. huiusmodi sunt vasa argentea, aut statuæ æneæ. quæ ratio etiam ex contrario efficere possit vt quæ redigi possunt ad priorem formam, ea quoque eius formæ vires retineant, veluti vasa legata aut pignerata si conflata sint & in massam vel laminam redacta, vt massa quoq; sit in legati aut pignoris causa. Verum hæ mutationum distinctiones vix seruantur in vsufructu quem facile quælibet mutatio rei in qua vsusfructus constitutus est, extinguit nisi sit permodica, veluti ex solo in vineam vel contra. Quęlibet alia mutatio honesta ratio est vsusfructus consolidandi cum proprietate. nullumque eius fragilius vsusfructus iure. quia & sui natura ad proprietatem suam vnde exiit tendit & currit. quo verbo & in hac re vtuntur auctores. Sic fit vt massę vsusfructus finiatur, si ex ea fiant vasa, & contra, item vt siluæ si ex ea fiat nouale vel si ex materia eius fiant naues, arcæ, armaria, tigna, trabes, vt domus quoque si solo adæquetur, *l. quid tamen, De vsufr.* Hactenus duas tantum attigi mutationis species. Vnam quę fit ex non subiecto in subiectum, vt si ex arbore fiat nauis. fit enim ex non naui nauis. Alteram quæ fit ex subiecto in subiectum, vt si ex domo fiat hortus, vel si ex area fiat vinea. Est & tertia species quæ fit ex subiecto in non subiectum, vt si nauis dissoluatur. quæ omnium summa mutatio est, mors nempe interitusque subiecti, vt cum ex homine puluis. ideoque hoc genus mutationis non tantum vsumfructum sed etiam pignus & legatum extinguit. Ex non subiecto in non subiectum motatio non est, vt doctor sapientum docuit,

Cap. XXII.

Quod debetur in diem, creditor inuitus non accipit ante diem.

DEbitor qui soluit ante diem, liberatur, quia & plus soluit quam debeat, *l. 15. De an. leg.* nec tamen quod plus tempore soluerit indebiti condictionem habet, *l. in diem, De cond. ind. l. qui res §. mihi dare, De solut.* quia & donasse quodammodo videtur, *l. pen. De col. bon.* & quia præsens obligatio fuit, petitio sola in diem, *l. 14. l. interdum, l. insulam, De verb. obl. l. certi §. 1. De reb. cred. l. qui res §. vlt.* De *solut. l. 44 §. 1. De obl. & act. l. 6. De compens. l. 186. De reg. iu.* Liberatur, inquam, si soluerit ante diem, non etiam si obtulerit, etiamsi oblata pecunia postea sine dolo culpave eius perierit, imo nec si pecuniam obsignauerit & deposuerit, quia moram non facit creditor qui ante diem accipere recusat, *l. item illa, De const. pec* & importunum atque incommodum forte creditori est alio die accipere quam quo dari conuenit. Oblatio debet fieri congruo loco & tempore, *l. si soluturus* De *solut.* Quamobrem apud T. Liuium *xxxv.* Carthaginensibus populo Rom. offerentibus præsen-

A tem pecuniam quam pluribus pensionibus in multos annos debebant, recte responsum est, nullam se pecuniam ante diem accepturos. & quod benigne receptum esse dicitur, *l. 3. quod si seruus De statul. b.* vt statuliber ad diem dare iussus, ante diem oblata pecunia perueniat ad libertatem, eo satis ostenditur idem non esse recipiendum in aliis causis. Vnde & interpretes nostri autumant dominum recte recusare ante diem ab emphyteuticario vectigal oblatum. Post diem vero si non intersit creditoris sua die potius quam illa oblatam sibi pecuniam esse, mora quam facit in accipiendo ei nocet vsquead litem contestatam, sed si eius interest, *l. 17. & l. seq.* De *const. pec.* Quod si creditor oblatam sortem post diem acceperit, proculdubio debitor
B liberatur, licet minus soluerit tempore.

Cap. XXIV.

Quod constituitur l. 2 C. de resc. vend. id iam olim obtinuisse.

SI heres ignorans rem apud defunctum depositam vendiderit & nondum pretium exegerit, vel si minoris quam debuit eam rem vendiderit, conuentus actione depositi, absoluitur actori cedendo actiones suas, *l. 2.* Dep*os.* puta si nondum pretium exegerit, cedendo actionem ex vendito, Si vero minoris quam
C debuit vendiderit, quam actionem cedet? an vlla competit actio rescindendæ venditionis ob id solum quod minore pretio res vænierit? Minime: nisi vt est expressum Constitutione Diocletiani & Maximiani, *l. 2. C. de resc. vend.* pretium quod datum est minus sit dimidia portione veri & iusti pretii: nam si vel dimidiam iusti pretij æquauerit, vt si res digna x. vænierit v. rata venditio est, nec vllo iudicio agi potest de ea rescindenda. Itaque in *l. 2. Depos.* necessario ponere debemus heredem imprudentem cum ignoraret rem esse apud defunctum depositam eam minore pretio vendidisse, quam quod efficeret dimidiam iusti pretij, veluti iv. aut iii. rem dignam x. quo nomine recte Accursius in supradicta Constitutione censuit
D venditori competere actionem ex vendito intra quadriennium, neque enim nouum est vt ex vendito vel ex empto agatur ad rescindendam venditionem, *l. 4. De lege com. l. ex empto §. is qui vina,* De *act. emp.* quamquam & ipso iure ob eam fraudem venditionem esse rescissam summa cum ratione quis contendere & vincere possit ex *l. 3. §. vlt. Pro soc.* nec iudicem interuenire nisi vt rem venditori redhiberi cogat. Et hinc vero apparet quod illa Constitutione continetur non esse nouum, sed iam olim obtinuisse, nempe vt si res dimidio minoris vænierit, venditori liceat agere de rescindenda venditione, nisi emptor offerat quod iusto pretio deest. Habeo & huiusce rei aliud & quidē maximum argumentum, quod in Digestis sit relata species rei venditæ ad finem dimidiæ iusti pretij, vt
E *l. 47. De euict.* serui valentis x. & venditi v. quę venditio rata & firma; est nusquam vero inuenitur species rei venditæ dimidio minoris & ratæ venditionis. imo irritam eam fieri actione ex vendito satis euidenter probat *d. l. 2.* Dep*os.*

Cap. XXV.

Vetus differentia inter fideiussores & mandatores quæ semper obtinuit ante Iustinianum.

ANte Constitutionem Iustiniani quę est vltima in *titulo De fideiussoribus*, hęc erat differentia in-

ter

ter fideiussores & mandatores, quod vno ex mandatoribus electo lite cum eo contestata, ceteri non liberabantur, *l. amissi § vlt. De fideiuss. l. reos, C. eod.* Vno autem ex pluribus fideiussoribus electo ceteri liberabantur. & similiter quod electo reo mandator non liberabatur, *l. 14. De fideiuss. d. l. reos.* At reo electo fideiussor liberabatur. Paulus, 2. *Sent tit.* 17. *in fi. Electo*, inquit, *reo principali fideiussor vel heres eius liberatur. Non idem in mandatoribus obseruatur.* Cur vero tam varie? Forte quia fideiussor cum rei locum obtineat, *l. 4. De fideiuss.* eum locum obtinere desinit electo reo. Mandatur non loco rei est, sed alius quidem reus auctor credendi, & ex duobus reis non vnius electio sed exactio alterum liberat, *l. 8. § 1. De leg. 1. l. si vt certo, in fi Commod.* Fideiussor alieno nomine obligatur, *l. 1. §. verbis, De ob. & act.* Mandator suo nomine, *l. Pap. Mand.* Quia vero vt dixi sola electione rei principalis fideiussor non liberatur, hinc apparet quare & quam sit vtile creditori si vt opponitur in *l. 22. §. interdum, Mand.* quod ibi Accur. non intellexit, creditor eligat reum principalem mandatu fideiussoris. quoniam hoc genere etiam electo reo principali creditori integra est in fideiussorem actio mandati, si suum à reo principali seruare non possit, & non tam electione rei principalis, quam nouatione prior stipulationis causa qua fideiussor tenebatur obstrictus, sublata esse intelligitur, *l. 45. §. vlt. Mand.* Quod si mandatum fideiussoris non interuenisset, electione rei principalis fideiussor vel heres eius omnino liberatus fuisset. *Vel heres eius*, inquit Paulus. quia exemplo rei principalis cuius locum fideiussor obtinet, fideiussor heredem suum obligatum relinquit. Mandator non item, qui vt alij pecunia credatur interuenit, quo ex rogatu solus ipse creditori obligatur, non heres eius. quod & in Neustria audio in fideiussore seruari, contra rationem iuris nostri.

Cap. XXVI.

Longa & necessaria peregrinationis caussa.

QVod generaliter Paulus scripsit 2. *Sent. tit. de mandatis*, necessariam peregrinationem esse iustam causam re adhuc integra renuntiandi negotio mandati, idem specialiter iisdem verbis Gaius scripsit in *l. 9. De procurat.* de mandato litis suscipiendæ, quod & ante in extremo *l. 8.* traditum erat ex Vlpiano, his verbis, *Vel Reip. caussa abfuturus sit.* nec enim necessaria peregrinatio aliud est quam absentia Reip. causa, quæ constituendi aut mutandi procuratoris iusta causa est, *l. 23. eod. §. 1. Inst. de his per quos ag. pos.* itemque renuntiandæ societatis etiam intempestiuè, *l. 16. Pro socio, Si*, inquit, *socius renuntiauerit societati qui Reip. caussa diu & inuitus abfuturus sit.* His verbis, *Diu & inuitus*, significatur longa & necessaria peregrinatio. Male autem Acc. in *d. l. 9.* peregrinationem necessariam modo accipit pro peregrinitate quæ per deportationem contingit. aliud enim est peregrinitas, longe aliud peregrinatio. peregrinantur etiam ciues. In peregrinitatem vero redacti non sunt ciues: modo peregrinationem accipit pro ea quæ instituitur religionis causa, quę nec necessaria est, nec de ea vnquam cogitauit Gaius de qua extat pulcherrima homilia Gregorij Nysseni περὶ τῶν ἀπιόντων εἰς Ἱεροσόλυμα, inque ea elegans verbum θεοῦ ἀγρογνώμονα τοπικῇ μετάστασει οὐ περιγράφεσθαι.

Cap. XXVII.

Coniungitur l. 16. De reb. cred. cum l. 67. §. 1. Pro soc.

DE re communi ab vno ex sociis vendita consensu sociorum Paulus scribit initio *l. 67. Pro soc.* & re-

A cte consensu sociorum. quia citra eorum consensum ante dictatum iudicium Communi diuidundo plus parte sua alienare non potest, *l. 68. eod l. 3. C. De com. rer. al. l. 1. C. Com. diuid.* nec distinguit socij fuerint omnium bonorum an non. De pecunia autem communi credita scribit in §. 1. facta distinctione inter omnium bonorum & non omnium bonorum socios, cui quidem §. coniungi velim quod ex eodem libro Pauli est relatum in *l. 16. De reb. cred.* vt intelligamus pecuniam communem etiam ab vno ex sociis creditam fieri non posse sine sociorum consensu nisi pro parte sua, vt *l. 13. §. vlt. eod. tit.* Propriam autem omnimodo creditam fieri posse, licet socii dissenserint. quæ mentio propriæ pecuniæ simul & coniunctio illius §.
B satis demonstrat, eam legem de his accipiendam esse qui non omnium bonorum socii sunt. nec enim propriam pecuniam socius omnium bonorum habere potest, quam non statim adquisierit ex iusta & honesta causa forte legatam sibi in commune redigere debeat, & id quoque ad eam legem Nicæus notauit his verbis: ἐὰν σὺ αὐτῶν ἴδια περιουσίαν ὁ κομισάμενος, ὅτι οὐκ ἄνευ πάντων τῶν πραγμάτων κοινωνεῖ, τοιοῦτος γὰρ ἀποταξάμενος δικαίως ἢ ἀδίκως λέγειν τινὰ τῶν κοινωνῶν ἔχειν ἴδια, πάντα γὰρ τότε κοινὰ τυγχάνουσι. Et ita quod in *d. §. 1.* communi pecunia ab vno ex sociis consensu ceterorum fœnerata societatis nomine, vsuras inter socios partiendas esse, si suo nomine ad ipsum solum pertinere, non a-
C liter habet locum, quam si non omnium bonorum socij fuerint, quia si fuerint socij omnium bonorum, vsurarum emolumentum commune est, etiamsi vnus ex his eam pecuniam suo nomine fœnori occupauerit. nec igitur aliter sibi vsuras retinere potest, quam si non omnium bonorum socius fuerit & rectius etiam Græci illo loco, τὸ ἴδιον ὄνομα οὐκ ἔστι σύγχυσιν, hoc est eum qui pecuniam communem fœnerat etiamsi suo nomine scilicet, non videri eam conuertere in suos vsus, quia rem sui periculi facit, tantoque alleuat societatem. proinde quod suo nomine vnus ex sociis pecuniam communem fœnerauerit, non præstat vsuras quas præstare tenetur qui pecuniam communem in vsus suos conuertit.

Cap. XXVIII.

D *Explicatur quod Padius dixit, alienam rem dantem nullam contrahere permutationem.*

IN permutatione non apparet quid sit merx, quid pretium, & vtrumque potius merx esse videtur, vt Paulus significat in *l. 1. De cont. emp.* illo loco, *nec vltra merx vtrumque, sed alterum pretium vocatur.* & consequenter vterque contrahentium tenetur euictionis nomine dumtaxat, non omnino vt rem faciat accipientis. quamobrem si euicta sit res quam quis eorum dedit vel accepit permutationis gratia vt idem ait *l. 1. De rer. per.* quanti interest in factum. i. præscriptis verbis actionem dandam esse respondetur, vt *l. si permutationis, C. De euict.* & respondetur scili-
E cet ab omnibus Iurisperitis. nec refragatur quod in eadem lege idem refert illo loco, *Ideoque Padius*, ex Pædij sententia alienam rem dantem nullam contrahere permutationem. quoniam id ita distinguendum & discingendum est, vt qui alienam rem dedit vt aliam acciperet non agat præscriptis verbis quæ ex permutatione nascitur vt sibi vicissim alia res detur, vel præstetur quanti interest eam rem accepisse, quia ex parte sua conuentionem non videtur implesse qui alteri rem alienam dedit quæ auocari ei à domino & auferri potest. sed habeat tantum datæ rei condictionem siue repetitionem, quæ non ex permutatione sed ex bono & æquo venit, *l. in summa §. quod ob rem, De cond. indeb.* vt scilicet ea res sibi contra reddat (sic Flor, re-

ctiſſime, vt contra præſtare, *l. ab emptione in fin. De pac.* A quaſi re non ſecuta, id eſt quaſi eo quoque cui eam rem dedit pro ſua parte non implente conuentionem. quod propoſita ſententia Pædij vel potius ex eadem ipſa ſeotentia Pædij ſtatim infertur in *d. l. 1.* his verbis, *Igitur ex altera parte traditione facta*, rei alienæ ſcilicet, *ſi alter rem nolit tradere, non in hoc agemus vt quod intereſt noſtra illam rem accepiſſe de qua conuenit, ſoluntur*, ſcilicet nobis, *ſed vt res contra nobis reddatur*, &c. quæ verba Accurſius male accipit ἐλλειπτικῶς. At vero vt is qui ab illo rem alienam accepit ſi pro ſua parte impleuerit conuentionem, id eſt ſi ſuam rem ei dederit euicta re quam accepit cum illo agere poſſit præſcriptis verbis quaſi ex contractu permutationis. Denique vt ex parte eius qui rem alienam dedit non ſit B actio præſcriptis verbis quæ ex permutatione naſcitor, ergo nec permutatio, ſed condictio tantum ob rem dati re non ſecuta, ex parte autem eius qui rem alienam accepit & vice mutua ſuam rem dedit, ſit actio quæ ex permutatione naſcitur euictionis nomine, & permutatiu igitur, vel etiam ſi hanc malit condictio rei quam dedit, vt *l. 1. C. de rer. per.* Proinde vt re aliena ab alterutro data claudeat permutatio, quod ſæpe euenit & in aliis negotiis vt μονομερεῖς ſcilicet & ab vna dumtaxat parte conſiſtant, *l. poteſt, Mand. l. Iulianus §. ſi quis à pupillo, De act. emp.* At cum vnus rem ſuam dedit & fecit accipientis, ſi alter ei quoque viciſſim rem ſuam de qua conuenit nolit dare, tum ſane liberum eſt ei qui rem ſuam dare occupauit vel agere præſcriptis verbis quaſi ex permutatione quanti intereſt rem de qua conuenit accipere quæ extat, quæve periit culpa rei, vel ſi rem ſuam re- C cipere malit, aut ſi nihil eius interſit aliam rem accipere, condictione ob rem dati re non ſecuta *l. naturalis §. 1. De praeſ. ver. l. 4. C. De rer per.* Quod autem ait Paulus *d. l. 1. Ideoque Pædius*, &c. id ex eo infert quod ante dixerat permutationem ex re tradita, à domino ſcilicet, initium obligationi præbere.

Cap. XXIX.

Explicatur l. vlt. De cond. cau. da.

SI tibi pecuniam dedi vt mihi Stichum dares, Celſus ait *l. vlt. De cond. cau. da.* hunc eootractum non eſſe pro portione emptionis venditionis, id eſt, non eſſe emptionem venditionem, non eſſe portionem ſiue ſpeciem emptionis venditionis, ſed eſſe per- D mutationem, vt additur in Baſilicis, οὐκ ἔστι πρᾶσις ἀλλὰ ἐναλλαγή, quia ſcilicet pecuniam non dedi quaſi pretium Stichi emendi animo, ſed quaſi rem aut corpus, vt *l. 7. De praeſ. ver.* & nulla fere alia inde obligatio tamen ſiue actio eſt, quam condictio ob rem dati re non ſecuta. At cur non eſt emptio venditio vt *l. naturalis §. 1. eod. tit.* dicitur ſi pecuniam dem vt rem accipiam, emptionem venditionem eſſe? nempe qoia, vt iam diximus, pecuniam non dedi pro pretio. item quia eam dedi vt mihi Stichum dares, id eſt, vt Stichum faceres meum, quod verba illa Celſi indicant, *quia hominem accipientis non feceris*, & ex oatura emptionis venditionis non eſt, vt venditor rem faciat accipientis, ſed vt vacuam tantum rei poſſeſſionem E tradat, præſtetque & caueat eam ſine interpellatione habere & obtinere licere dolumque malum abeſſe abfuturumqoe eſſe, *l. 1. De rer. per. l. ex empto §. 1. l. Iulianus §. ſi Titius, l. ſer. quem §. vlt. De act. emp. l. ſi quis iurauerit, De iureiur. l. 25. 1. De cont. emp. l. 3. C. De euict.* itaque re non euicta nihil bonæ fidei venditor debet emptori, *d. l. 1. l. 3. C. De euict.* & tamen in ſpecie propoſita ſi mortuus ſit Stichus antequam eum mihi dares, petit is mihi quidem, nec poſſum agere præſcriptis verbis quanti intereſt Stichum mihi dari, A *d. l. naturalis §. 1.* Sed pecuoia quam dedi mihi non periit, quia eam condicere poſſum. quod fit exemplo emptionis, *l. ſi fundus, Loca.* cui permutatio ſimiliter adſimilatur, *l. 2. De rer. per.* Item ſi alienum Stichum mihi tradideris, nec feceris igitur meum, nec dum is euictus ſit mihi, quia verum eſt te mihi Stichũ non dediſſe vti conuenerat, mihi competit condictio pecuniæ noo præſcriptis verbis quaſi ex permutatione, quamdiu non euincitur, quod etiam comparatum eſt exemplo emptionis. Ac præterea ſi tuum Stichum mihi dediſti, nec velis mihi cauere pro eius euictione, nulla alia mihi in te actio competit, quam condictio pecuniæ, non præſcriptis verbis, quia quem mihi dediſti Stichum, is mihi euictus non eſt. At euicto Sti- B cho etiam præſcriptis verbis mihi ſoppetit actio, *l. 1. De rer. per. l. 1. C. eod. l. 20. C. De euict.* quia pecuniam meam dedi. Res eſt faciliſſima.

Cap. XXX.

Sententia l. 8. Loc. cond.

EGo tibi aiicoam inſulam locaui L. tuque eandem Titio locaſti LX. & dominus Titium à conductione expulit, Titium prohiboit habitare atque adeo etiam te prohibuit conductione perfrui. Paolus dicebat *l. 7. Loc. cond.* te actione ex conducto à me non L. quanti ego locaſſem, ſed LX. quanti tu locaſſes cõſeqoi poſſe, quoniam in LX. Titio teneris nempe Titio teneris reddere LX. ſi ea tibi prorogauerit, vel remittere ſi non prorogauerit, quia neque ei neque tibi frui habitatione per dominum licet. Longe explica- C tius Tryphoninus *l. 8. eod.* ait, neque L. neque LX. me tibi præſtare debere, ſed quanti tua intereſt conductione perfroi, vt *l. qui inſulam, eod.* illis verbis, *quanti conductoris intereſſet habitatores ne migrarent*, quæ opponit illis *quanti dominus prædiorum locaſſet.* Quod autem tua intereſt conductione perfrui in hac ſpecie, id reapſe redigitur ad x. tantum, quia ſi tibi conductione frui licuiſſet, ſupra mercedem quam mihi præbes. i. ſupra L. ex poſteriori conductione X. lucri feciſſes: & in actione ex conducto lucri quod ex conductione conductor facturus erat vtique ratio habetur ſemper, *l. 18 l. 24. §. colonus, l. 33. eod.* quod emolumentum conductiuois Tryphoninus vocat in *d. l. 8.* In æſtimationem igitur veniunt x. qoæ nunc vltra quinquaginta Titio conductori tuo reddere aut remittere de- D bes. nam etſi lx. quæ Titio præſtare debes æquum videatur vt à me conſequaris, tamen ego tibi reputare poſſum L. quæ à te percepiſſem, & ideo nunc non percipio quod tibi conductione frui non liceat, ita ſcilicet horum L. habita reputatione vt non bis L. conſequaris ſed ſemel tantum ob id quod tibi frui non liceat, & hoc amplius x. ob id quod conductori tuo frui non liceat cui vltra L. pręſtare x. debes. Vberior cariorve locatio tua auget obligationem meam. & hæc mihi videtur eſſe Tryphonini ſententia à nemine quod ſciam adhuc explicata dilucidè.

Cap. XXXI.

E *Legem venditionis ſemper dici à venditore.*

VT in *l. 5. De euict.* in emptione venditione ſerui venditor dicit peculium acceſſurum, & in *l. 68. De cont. emp. & l. 14. Qui pot. in pig. hab.* in venditiooe domus locatæ venditor dicit penſiones acceſſuras, & in *l. ſi quis cum & ſeq. De act. emp. & l. 60. De cont. emp.* venditor dicit dolia acceſſura, & *l. 78. eod.* fiſtulas acceſſuras, & *l. 40. §. 1.* aquam aeceſſuram; ita recte poſuimus quondam in *l. 34. eod.* in emptione fundi venditorem dixiſſe Stichom acceſſurum, & ideo eum Stichum deberi quẽ emptor intellexerit ſecundũ

definitionem Labeonis, *l. 21. eod.* nam & aliam quamcumque legem venditionis inuenio semper à venditore dici, vt in *l. 71. Ad leg. Fal.* vt lege Falcidia interuenientе solida legata præstentur, & *l. 75. De cont. emp. & l. 22. §. pen. De act. emp.* vt fundum emptum non alij quam sibi emptor diuendat, vel vt eum certa mercede conductum ipse habeat, & in *l. 40. De cont. emp.* vt emptor in xxx. diebus fundum metiatur, & *l. venditor, Com. præd.* ne contra fundum quem retinet piscationem emptor exerceat. Legem quoque commissoriam & addictionem in diem à venditore dici constat. Denique in emptione venditione leges omnes siue pactiones semper dicuntur à venditore tanquam domino rei, quæ & post perfectam emptionem in eius dominio manet ante traditionem, imo & post traditionem si non pretium solutum aut satis eo nomine factum sit. Domini est rei suę legem dicere, *l ob ret §. 1. De pac. dot.* Illud quoque confirmatur ex illo Plauti loco, *Quasi fundum vendens meis me addicam legibus*, Captiuis. & ex eo quod in Epidico cum emptor rogasset, *Est ne empta mihi hac?* venditor respondet, *Istis legibus habeas licet.* adde & hunc Horatij locum, *Prudens emisti vitiosum, dicta tibi est lex.* Numquam igitur leges emptionis venditionis dicuntur ab emptore. Cum enim emptor dicit, *Esto mihi res illa vel ius illud emptum tot nummis*, legem non dicit, sed emptum rogat, & nihil agit nisi venditor subiiciat, *Esto tibi emptum*, vel vt in Epidico, *Habeas licet*, vel vt apud Varronem cum emptor rogauit, *Tanti sunt mi emptæ* venditor respondet, *Sunt.*

CAP. XXXII.

Fraudem immodicam quam in vendendo perpessus est venditor emendari, non etiam eam quam perpessus emptor est.

COgor iterare qood docui *Obs. xvi. c. xviii.* Verum quidem hoc est vt dolum malum ita & fraudem à contractu bonæ fidei abesse debere, *l. 3. in fi. Pro soc.* Dolus ex calliditate & persuasione captiosa aduersarij venit, Fraus ex reipsa, ex conuentionè inconsulto facta, quæ si sit immodica veluti in emptione venditione ex parte venditoris dimidio iusti pretij maior, eam iudicio venditi emendari par est. quod ioris & ante Constitutionem *l 2. De resc. vend.* obtinuisse supra ostendi. Si, inquam, sit immodica. id est, si excedat modum iure definitum. nec enim ob quamcumque fraudem venditionem factam à maiore xxv. rescindi oportet, ac ne ex vtraque parte quidem immodicam, sed ex parte venditoris tantum, si in ponendo pretio supra modum quem dixi fuerit læsus, non etiam ex parte emptoris si quis stultus impenso & immenso pretio rem emerit. Seneca *v. Contr. Non possum domum habere nisi hanc emero, nulla alia venalis est, & hanc occasionem videt venditor, & premit, non tamen hanc venditionem rescindes, altoquin in infinitum calumnia excedet.* Plautus *Mostell.* siue *Phasmate. Si ædes male empta esset, nobis has haud redhibere liceret.* Male emere est magno & immenso pretio emere, & inde Plin. *in Epist.* malam emptionem semper ingratam esse eo maxime qood exprobrare stultitiam domino videatur. Neque vero qood illam ob causam fraudemve venditori iura subueniant, ideo & emptori subueniendum esse nulla lege aut Constitutione idem pollicente emptori si soluerit vltra duplum iusti pretij, consequens conuenlensve, non qood, vt aiont, correlatiuorum eadem sit ratio. An enim quod venditor non cogatur rem facere accipientis, ideo dices & emptorem non cogi nummos facere accipientis? An quod exceptio rei iudicatæ à venditore transeat ad A emptorem, transire etiam ab emptore ad venditorem? An quod stipulatio damni infecti à venditore interposita complectatur damnum quod vel ante vel post traditionem contingit, etiā eandem stipulationem ab emptore interpositam vtrumque complecti? Correlatiuorum plerumque dispar diuersaque ratio est.

CAP. XXXIII.

Nondum explicata sententia l. 24. in pr. Loc. cond. dilucidatur.

B INitio *l. 24. Loc. cond.* hæc proponitur species, Locasse quendam abj opus faciendum, & diem præstituisse intra quem faceret addita lege vt opus quod fecisset arbitratu suo adprobaretur, & cum probatum esset, tum vt ei certa merces solueretur. quod in locationibus operum publicorum vel tacite agebatur semper, nimirum vt opus publicum Censores vel Coss. vel ædiles, vel prætores probarent quod faciundum locassent vbi id perfectum esset: inde caput legis Iuliæ repetundarum, *l. 7. §. illud, Ad leg. Iul. rep. ne in acceptum feratur opus faciundum, probandum, frumentum publice dandum, præbendum, sarta tecta tuenda antequam perfecta, probata, præstita lege essent.* Sic legendum esse iampridem ostendi. aliter Budæus, & perperam quidem, qui & illo loco male, probare esse conductoris C non locatoris. nam conductor opus qood fecit tum demum probat locatori vt *l. 51. §. vlt. Loc. cond.* cum id locator ipse probat. præcipuę igitur partes locatoris sunt opus probare, *l. 36. & 37. & 60 §. lege, eod. tit.* Liuius 4. *Censores villam publicam in campo Martio probauerunt*, quam scilicet faciundam locauerant. Cicero *pret. vrbana. Probatio futura est tua qui locas.* & in antiquis inscriptionibus, *Coss. aut censores aut duo viri 1. d. ex s. c. faciundum curauerunt, eidemque probauerunt.* Hæc autem lex locationis vt opus probetur arbitrio domini. i. locatoris non de domini arbitrio, sed de arbitrio boni viri, non de profuso arbitrio, sed de arbitrio æquo accipienda est, vt Paulus docet *d. l. 24.* simul & eandem interpretationem adhibendam esse si non domini sed extranei cuiuslibet qui opus probaret in lege locationis arbitriū cōprehensum sit. & de hac D specie. i. de probatione operis collata in arbitrium extranei cetera omnia qoç sequūtur in prima parte *d. l. 24* accipiēda sunt, non vt vulgo existimant, de ea quæ confertur in arbitriū domini operis. Posset dominus diem dictam operi faciundo prorogare. quidni? At extraneus cuius arbitrio vt opus probaretur dictom est, diē prorogare non potest, nisi idipsum lege locationis nominatim comprehensum sit vt *l. 113. De ver. obl.* nam illa verba, *Vt opus probetur arbitrio L. Titij*, ad qualitatē tantum operis probādam vel improbandam pertinent, non etiam dant facultatem L. Titio prorogandi diem præstitutam operi faciundo. Item domini probatio non esset irrita si vitiosum opus probasset, *arg. d. §. lege.* At extranei probatio esset irrita si dolo conductoris corruptus vitiosum opus probasset, nec eam locator inuitus subsequeretur, sed salua nihilominus ei esset actio ex locato aduersos conductorem de opere E omni ex parte integro præstando, nec cogeretur opus vitiosum in acceptum referre. & ita illa Pauli scriptura proculdubio accipienda est.

CAP. XXXIV.

Duo loci Digestorum emendantur.

NOn congruit illatio propositioni in *l. 1. §. si pensio, De migr.* hoc scilicet proposito, Si pensio nondum debeatur, pota si dies pensionis nondum venerit sit Labeo interdictum hoc cessare, nisi paratus sit

eam pensionem soluere, cum infertur statim, *Proinde* A *si semestrem soluerit & semestris debeatur, inutiliter interdicet, nisi soluerit & sequentis semestris.* vt congruat igitur scribendum sic est, *& semestris nondum debeatur.* imo vt scripto constet ratio. Si enim semestris sequentis pensio debetur, satis ex edicto paret non posse inquilinum vti interdicto de migrando antequam soluerit debitam pensionem, & vt inconsequens dicto Labeonis, ita superfluum est eadē re nos Vlpianum admonere. In *eod.* §. quod sequitur de speciali conuentione pugnat omnino cum *l. 24. §. si domus, Loc. cond.* vbi specialis conuentio non desideratur, nisi separamus interdictum De migrando ab actione ex locato vel ex conducto, & causam pignorum pensionum B nomine tacite obligatorum à causa ipsa pensionum & forte principali, & dicimus, Migrante inquilino ante tempus conductionis in actionē ex locato etiam si specialis illa conuentio non interuenerit & nondum debitam pensionem venire. In interdicto autem de migrando non contineri sine illa conuentione vt & non debitam pensionem offerat qui ante tempus migrat & pignora abducere vult. Simili vero modo in *l. 4. §. si auersione, De per. & com. rei vend.* cum dixisset idem Vlpianus die degustationi vini venditi non præstituto, quoad degustauerit emptor periculum acoris & mucoris ad venditorem pertinere, inconsequenter subiicit, *Dies enim degustationi præstitutus meliorem conditionem emptoris facit.* nec adduci possum vt credam vnquam ita Vlpianum scripsisse, sed vel hoc modo, *Dies enim degustationi præstitutus meliorem conditionem venditoris facit,* scilicet non in infinitum, sed in eum diem dumtaxat periculum venditorem respicit, vel hoc potius, *Dies enim degustationi non præstitutus meliorem conditionem emptoris facit,* quia scilicet in infinitum periculo eximit emptorem, quoad vinum degustare & probare commodum ei fuerit. Relatiua nomina sæpe in scribendo permutantur: & hæc ipsa vt iampridem ostendi, in *l. 34. De con. emp. & l. 5. C. qui man. non poss.*

Cap. XXXV.

Duobus in locis emendatur §. si conseruatis, l. 2. Ad L. Rhod.

SI nauis nauigando deterior facta fuerit, vel aliquid exarmauerit, saluis & sanis mercibus, periculum est solius nautæ siue magistri nauis, nec huius detrimenti farciendi causa quidquam vectores conferre debent qui merces vehendas locauerunt, sicut nec qui fabro opus faciundum locauit quidquam conferre debet si faber incudem aut malleum fregerit, quod patet satis ex *l. 2. §. si conseruatis, Ad leg. Rhod.* tametsi duobus locis vitiatus esse videatur. Quod enim ait, *Quia dissimilis earum rerum causa sit quæ nauis gratia parentur, & earum pro quibus mercedem aliquis acceperit,* vt vulgo accipitur dissimilem esse causam armamentorum & mercium quæ vehendæ locantur quasi harum iactura omnium contributione farciatur, non etiam illorum. ita vt non accipiamus verba ipsa efficiunt. nam & quod ait, *generaliter, Aliquis,* de quolibet conductore qui quid faciundum susceperit, vt accipiatur necesse est, non de nauis magistro tantum, & consequenter quod ait, *earum rerum pro quibus mercedem acceperit,* de mercibus quas magister certa mercede vehendas conduxerit accipi non potest, quia etiā non pro mercibus ea merces magistro datur, sed pro vectura. ac præterea verius est similem esse earum rerum causam quæ nauis gratia parentur. i. armamentorum quæ τῶν ἐξαρτίων nomine significantur, vnde in idiotismo, *La sartie,* & earum rerum pro quibus aliquis artifex mercedem acceperit, puta instrumentorum quibus opus quod faciendum locatum est, facit, pro quibus atque adeo pro manu pretio, pro factura mercedem accipit: nam vt congruenter subiicit, *& si faber incudem aut malleum fregerit non imputaretur ei qui locauerit opus,* significans & simili modo si nauta in nauigatione armamenta fregerit, ruperit, perdiderit, non imputari vectoribus qui merces vehendas locauerunt. denique eandem esse causam armamentorum nauis, quæ & instrumenta dicuntur, *l. 3. eod.* & instrumentorum cuiusque artificis aut fabri. itaque supradicto loco non *dissimilis* sed *similis* scribendum esse censeo: nam & ea verba commutari sæpe vnumque cedere loco alterius exemplo addiscere licet sumpto ex *l. qui fundum §. qui bona, Pro emp. & l. cum quis §. de peculio, De solut.* Est & aliud vitium in extremo commate illius §. sed si voluntate vectorum vel propter aliquem metum. Legendum enim est sine disiunctione vt Odofredus legit, *Sed si voluntate vectorum propter aliquem metum.* nec enim ab eo quod proposuit, si conseruatis mercibus aliquid nauis exarmauerit, nullam collationem faciendam esse, duos casus excipit, sed vnum tantum, vt *l. 3. & 5. eod.* si voluntate vectorum propter aliquem metum, naufragij scilicet quem variæ in mari causæ concitant, exempli gratia, arbor sit cæsa, quæ res sæpenumero nauem periculo liberat, iuxta illud Luciani, *Arboribus cæsis flatum effundere frementem* Caduntur mali facilius, quam eruuntur. Initium vero eius legis iampridem memini me exponere & quidem luculenter *Obs. 3. c. 2.* secundum cuius distinctionem etiam accipiendum modo quod eadem lex ait in §. *cum in eadem,* contributionem expediri actione ex conducto instituta aduersus magistrum, agentibus cum magistro scilicet ex conducto dominis iactarum mercium si loca in naui conduxerint in quibus merces ponerent, vel ex locato si merces vehendas locauerint.

Cap. XXXVI.

Emendatur l. 55. §. vlt. De rit. nup.

QVod Accursius ad hæc *l. 23. De adop.* postrema verba, *nuptiis tamen etiam eorum prohibitus,* notat D in hunc modum, *Hoc tamen.* i. hæc particula *Tamen,* aduersatur ei quod de matre & vxore adoptantis dicituri & hoc perpetuo. Sororem autem soluta adoptione accipere possumus, pugnat omnino cum ea lege quam in testimonium vocat, videlicet cum *l. quinetiam §. patris, De rit. nup.* quæ filium adoptiuum soluta adoptione per emancipationem aperte ait matrem adoptatoris vxorem ducere posse. ergo non perpetuo inter eum & matrem adoptatoris nuptias prohibitas esse. Et verissima tamen est meo iudicio Accursij sententia: nam si perpetua prohibitio est inter filium adoptiuum & eam quę vxor fuit patris adoptiui, *l. 4. in pr. & §. nunc videamus, De rit. nup.* eo quod quasi nouercæ locum tenuerit, quamuis neque nouerca proprie fuerit, quia per adoptionem adfinitas E non adquiritur, *l. 4. § pen. De gr. & adf.* neque mater, vt ait *d. l. 23.* item si perpetua prohibitio est inter patrē adoptiuum & eam quæ filij adoptiui vxor fuit, quamuis neque nurus proprie, neq; filia fuerit, *d. l. 14. in pr.* illa ratione sola, quod quasi nurus fuerit, & consequenter quasi filiæ loco, vt nouerca quasi matris loco, consequens est dicere & eadem ratione perpetuam prohibitionem esse inter filiū adoptiuum & matrē patris adoptiui, quia etsi auia filio adoptiuo non fuerit, *d. l. 23.* tamen quasi auiæ locum tenuit, & sancta perpetuo memoria apud nos esse debet, vt ei⁹ quæ matris aut filiæ quasi vicem & locū tenuit, sic & eius quæ auiæ, & vno verbo quæ parentis vicē & locū te-

nuit in infinitum, nec tanta religione colenda nobis eſt memoria ſororis quondam adoptiuæ aut fratris quondam adoptiui filiæ quæ ſimul cum fratre fuit in familia patris adoptiui, aut materteræ patris adoptiui quas emancipati vxores ducere poſſumus. & materteram vtique patris adoptiui facilius, quia filiaf. patris adoptiui vel eiuſdem neptis ex filio fratre noſtro adoptiuo qui in eiuſdem patris adoptiui poteſtate eſt (alioquin ante Chriſtianiſmum licuiſſet fratris filiam vxorem ducere agnata nobis fuit & cognata, matertera autem eiuſdem agnata non fuit, ſed neque cognata. i. matertera magna. Puto igitur in *d. l. quinetiam §. patris*, aliis legentibus, *matrem*, aliis, *materteram*, quod & in aliis pleriſque locis accidit in auctoribus tam noſtris quam alienis, vtramque lectionem remanſiſſe nempe hoc modo, *Patris adoptiui mei matrem, aut materteram, aut neptem ex filio*, &c. ſed retinendam tantum eam eſſe quæ habuit *materteram*, non etiam *matrem*. Pudor enim & modeſtia non patitur, vt emancipati à patre adoptiuo matrem eius quæ aui e pene loco fuit nobis, ducamus vxorem. & vero in *d. l.* 23. collata quondam vxor patris adoptiui, quam conſtat nec ſoluta adoptione vxorem duci poſſe *d. l.* 14. cum eiuſdem adoptiui matre, id exigere videtur, nempe vt ab vtraque imaginem & ſpeciem quandam apud nos rectæ lineę parentis habuerit, ſemper abſtineamus.

Cap. XXXVII.

Explicatur initium l. XXV. Sol. mat.

SI filiusf. iuſſu patris dotem acceperit, ſoluto matrimonio pater in ſolidum tenetur Quod iuſſu, etiam directa actione de dote. Si iniuſſu patris, pater mulieri in ſolidum non tenetur, ſed de peculio dumtaxat *l.* 24. *§ pen. l.* 53. *Sol. mat. l. ſi filia nupta §.* 1. *Fam. erc.* niſi ſi dolo eius capta fraudataque ſit mulier *l.* 5. *in pr. l.* 36. *De pec. l.* 1. *§ filiumſ. Depoſ.* Et de actione De peculio hoc idem proponitur in *l.* 25. *Sol. mat.* Verum additur, *Sed ſiue propter impenſas à filiof. factas, ſiue propter res donatas à filio, vel amotas ab vxore res peculiares hoc ipſo quod habet actionem pater ex perſona filij maius peculium fit.* quorũ verborum ſenſus hic eſt, In peculio filij computari etiam id quod mulier debet patri ex perſona filij ſiue ex obligatione ſibi quæſita per filium, ob impenſas ſcilicet vel res donatas & amotas ex peculio filij. In peculio eſſe non tantum corpora, ſed etiam nomina debitorum *l.* 7. *§. in peculio, De pecul* ergo & nomen mulieris. Vnde ſi in dote ſint mille, & in peculio computatis his quæ mulier debet ob ſupradictas cauſas ſint DC. integro DC. pater conuentus de peculio mulieri pręſtare debet, quia, vt ſcilicet poſita eſt ſpecies vtque verbis legis conuenienter ponenda eſt, adhuc mulieri ſatisfactum non eſt cum ex dote ſuperſint cccc. quæ ei debentur, ac plane tunc totum quod eſt in peculio pręſtandum actori eſt cum plus ei debetur quam ſit in peculio, aut certe, quod addere licet, cum tantum ei debetur quantum eſt in peculio. Sic vero fit vt plus conſequatur mulier actione de peculio, quam conſequeretur ſi id quod ipſa debet patri ex perſona filij non computaretur in peculium. quod & Fulgoſius animaduertit. Fac mulierem debere ccc. & non computato nomine eius in peculio eſſe totidem. Actione de peculio mulier nihil conſequeretur, quoniam quidem patri licet cum illis ccc. quæ in peculio eſſe non ambigitur compenſare alia ccc. quę mulier ei debet ex perſona filij. Sed nec huius, nec cuiuſquam alterius compenſationis quam obiiciat vel mulier vel pater, quod tamen miror ſomniaſſe Doctores, vlla hoc loco mentio fit. & male gloſſa *præſtandum* interpretatur *compenſandum*.

A Pręſtatur enim reapſe totum id quod eſt in peculio filij, cum mulieri plus debetur quam ſit in peculio, vel etiam quod, vt dixi, licet addere, cum debetur tantumdem. Ergo & id quod mulier debuit perinde atque ſi id pater ab ea exegiſſet. quod & in *d. l.* 25. Cyrillus notat, nimirum id quod mulier debuit, ſi pater exegerit, rurſus conuentum de peculio patrem ei præſtare debere. Aut igitur id pater mulieri reddere aut remittere debet. Verbum præſtare vtrumque complectitur *l.* 8 *&* 331 *Loca*.

B

Cap. XXXVIII.

Heredem mariti non teneri ex conducto ei cui maritus prædium dotale locauit, vt præſtet frui licere.

SI vſufructuarius vſumfructum fundi alij locauerit & moriatur intra tempus locationis, proprietarius ad quem vſusfructus rediit, colonum repellere poteſt, nec neceſſe habet heredi fructuarij cauere de indemnitate, quia finito vſufructu morte fructuarij heres in quem vſusfr. non tranſiit non tenetur colono vt frui præſtet *l.* 9. *§.* 1. *Loc. cond.* quia defunctus vſumfr. tantum locauit non proprietatem. Locationem proprietatis heres ſeruare debet *l. qui fundum, eod. tit.* non locationem vſusfr. Non item locationem fundi C dotalis morte mariti ſoluto matrimonio. nam vt Dorotheus ſiue qui ſcripſit τὸ πλάτος βασιλικῶν ait in *l.* 65. *De iu. dot.* maritus in rebus dotalibus inſtar fructuarij eſt, eaque ratione ſeruus dotalis marito adquirit ex duabus tantum cauſis, ex re mariti, & ex ſuis operis, ac ſi heres inſtituatur ſeruus dotalis, vel quid ei legetur aut donetur, non aliter id marito adquirit quam ſi contemplatione mariti relictum vel donatum ſit. non etiamſi contemplatione mulieris vel ſulius ſerui, exemplo fructuarij *l.* 21. *&* 22. *De vſufr. l. adito, De ad. her. d. l.* 61. *l. hinc quæritur §.* 1. *De pecul.* eodemque exemplo dicimus morte mariti ſoluto matrimonio heredem eius non teneri ei qui à marito fundum dotalem conduxit, vt præſtet perfrui licere. D qua de cauſa & *l.* 25. *§. vlt. Sol. mat.* loquitur de matrimonio diuortio ſoluto, non de ſoluto morte mariti: maritus enim ipſe quamdiu viuit qui contractum locationis cum conductore miſcuit, contractus fidem implere debet, atque adeo ſi ſibi bene conſultum velit, non debet fundum dotalem mulieri reſtituere ſine cautione de indemnitate, aut de locatione ſeruanda. Locatio igitur tranſit in heredem locatoris ſicut conductio in heredem conductoris, *§. vlt. Inſt. de locat.* ſi dominus quis aut quaſi dominus fundum vel ædes locauerit, non ſi quaſi fructuarius, vel quaſi maritus qui fructuario comparatur, quod ſumme notandum eſt.

E

Cap. XXXIX.

Comprobatur vetus lectio in l. 2. *Si ven. no. mulier in poſſ. miſ. &c.*

SI mulier poſt diuortium vel poſt mortem mariti dixerit ſe eſſe prægnantem & ventris nomine poſtulauerit ſe mitti in poſſeſſionem bonorum mariti, miſſaque fuerit & mox dolo malo poſſeſſionem in alium tranſtulerit, forte bona fide accipientem, vel ſi pater in cuius poteſtate mulier eſt dolo malo poſſeſſionem in alium tranſtulerit, tenetur ipſa vel pater marito heredive aliive cuius intereſt actione in factum in id quod intereſt, ac ſi vterque pater & filia ſimul in ea re dolum malum admiſerint, liberum eſt

A actori cum quo malit experiri, cum vtroque non potest, quia hæc actio rem persequitur, non pœnam, & rem adeptus ab vno, prædoni similis est si eandem persequatur ab altero *l. Si minoris, De adm. tut.* Is etiam in quem translata est possessio, tametsi bonæ fidei possessor sit tenetur interdicto vt possessione discedat, aot quanti interest præstet *l. 1. §. necessario, Si ven. ne. mulier in pos.* &c. & si quidem ab eo actor hoc interdicto quanti sua interest consecutus fuerit, inutilis est actio illius ex edicto aduersus filiam & patrem, eadem ratione quia non vltra id quod interest datur. Sed si quid forte amplius intersit actoris quam à possessore consecutus sit, veluti propter sumptus B factos in litem cum possessore actam quorum quod bonę fidei possessor esset rationem iudex nonbabuerit damnato possessore, iuxta *l. qui solidum §. etiam, De leg. 2. & l. petitor, De lib. leg.* sicut nec rationem habet fructoum ab eo bona fide consumptorum, *d. l. 1.* quos sumptus à possessore non seruauerit superiori interdicto, eos hac actione consequetur à patre vel filia, & hoc ait *l. 2. Si ven. no. mul. in pos.* &c. si modo in ea legamus, vt & ex veteribus interpretibus recte leguot quidam, *Ab eo qui in possessione est*, non vt Flor. *ab eo qui in potestate est.* quod & ille sermo, *ab eo*, qui non congruit filiæ, exigit, & ratio iuris. nec enim potuit non damnari filia actori sumptuum nomine fa- C ctorum litis causa, aut si his releuata fuerit, non est æquum vt qui eam elegit eo nomine regressum habeat aduersus patrem. In initio eiusdem *l. 2.* etiam hæc verba, non quę in possessionem venientem non prohibet, Acc. male accipit ὀλιγωρικῶς. quia prætor verbo vtitur transferendi, quo factum arguitur vt eadem lex ait, *non negligentia.* ac prӕterea si eo modo acciperentur, præpostera scriptura esset.

Cap. XL.

Cur prætor vel præses non teneatur ex edicto Quod quisque iuris, qui ius dixit iniquum.

SI prętor vel præses per imperitiam iuris & legum iniqoum ius statuerit, non punitur. Adsessor eius punitur, *l. 2. Quod quisque iur.* Ratio varietatis hæc est, quia adsessor se pro iuris perito agit, & scientiam igitur iuris præstare debet. Prætor vel præses se pro B Iurisperito non agit, & plerumque nec Iorisperitus est, sed vir militaris, ex nobiliori familia quadam qui arma callet potius quam leges. quod & greci interpretes ad *d. l. 2.* notant verbis. πολλάκις οἱ ἄρχοντες ὄντες οἱ τῆς δικαστικῆς προκαθήμενοι οὐκ ἴσασιν ἀκριβῶς τοὺς νόμους προβαλλόμενοι οὐχὶ διὰ τὸ καλῶς εἰδέναι τοὺς νόμους, ἀλλὰ διὰ τὴν ἀξίαν καὶ τὴν περὶ τὸν βασιλέα, ἢ πίστιν, ἢ συγγένειαν. Et etiam hodie seruari videmus in bis qui *Baiuli*, vt loquuntur, vel Seneschalli promouentor. Ita vero fiebat vt quidquid decerneret prætor vel præses, id decerneret ex consilio adsessoris & ipso etiam adsessore suggerente verba, vt Seneca aperte indicat *lib. 1. De tranq. animi* his verbis: *Qui inter peregrinos & ci-* C *nes aut urbanus prætor adeuntibus adsessoris verba pronuntiavit*, vbi vulgo perperam, adsessoribus. Equidem in vetustissimo Senecæ libro recte legi, *adsessoris.* Eadem vero ratione dixerim actionem in factum quę datur aduersus iudicem qui male iudicauit per imperitiam *l. vlt. De ext. cog.* non aduersus prætorem vel præsidem dari, sed aduersus iudicem datum, qui etiam vt adsessor adsumi solebat ex numero iurisperitorum, ideoqoe vt est in *No.* 82. præstare debebat scientiam πείρας καὶ νόμων, vbi πεῖραν Iustinianus vocat continuatam & tritam meditationem trituræ vsusve forensis.

IACOBI CVIACII IC.

OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM.

LIBER XXIV.

Capvt Primvm.

Nemo ideo obligatur quia recepturus est ab alio quod præstiterit.

V o o quasi regula ex *lib. 4. Pauli ad Plantium* est propositum *l. 171. De reg. iur.* neminem ido obligari quia recepturus est ab alio quod præstiterit, non est vsquequaque verum. nam vera quidem hæc ratio aut regula est in eo qui iure obligatus non est, qui vtique nec ideo obligatur, quod recepturus sit ab alio quod præstiterit. alioquin obligaretur quisque ad soluenda aliena nomina, quia soluta recepturus est actione negotiorum gestorum, nisi si quid forte debitorum interfuerit non solui: & ita io specie *l. 11. §. apud, De aq. & aq. plu. arc.* vnus ex dominis fundi communis, in quo opus factum est, qooaqua pluuia vicino noceret si opus non fecerit, nec facienti socio consenserit, quia iure non tenetur actione aquæ pluuiæ arcendæ in hoc D vt impensam pręstet tollendi operis, nec ideo etiam magis in hoc tenetur: quod si eam impensam fecerit à socio qui opus fecit, quod amplius sua portione impenderit per arbitrum Communi diuidundo reciperare potest. Falsa autem est in eo qui iure obligatus est, vt in *d. l. 11. §. officium*, in vno ex sociis qui actione noxali tenetur in solidum: hi enim vel eo maxime obligantur in solidum quod Pro socio vel Communi diuidundo vel Familiæ erciscundæ agere possit. & similiter actione de peculio & institoria & exercitoria, ad quas proprie respicit *d. l. 171.* nomine serui communis singuli ex dominis iure ipso tenentur in soli- E dom, quod iniquum sit eum qui cum vno contraxit destringi in plures, sicut & illud iniquum est vt ob noxam vnius quis destringatur in plures, & vel eo maxime singuli condemnantur in solidum, quod rursus ipsi possint à ceteris consequi quod amplius sua portione præstiterint *l. 13. §. vlt. & l. seq. De inst. act. l. 1. §. vlt. l. 2. & 3. De exer. act. l. 27. §. vlt. De pecul.* vbi glossa ex hac lege per quam male ducit argumentum in contrarium.

Cap. II.

Quid sit in tit. De reg. iu. temporariam permutationem ius prouinciæ non innouare.

PRoouinciarum aliȩ erant proconsulares, aliȩ præsidales, quod præter exteros auctores etiam Theophilus noster docuit in *tit. De rer. diuis.* At si in prouinciam prȩsidalem mittatur aliquis proconsulari imperio ad tempus, non ideo ius prouinciæ innouatur. Mittuntur aliquando indices extraordinarij ad tempos, vt *l. 1. De tut. & cur. da.* ostendit. & ita nonnullas prouincias Augustum commutasse Suetonius scribit, B & Capitolinus in Marco, ex proconsularibus consulares aut prætorias pro belli necessitate fecisse, & Dio 53. Augustum Cyprum & Galliam Narbonensem quas sibi retinuerat, populo reddidisse, & cootra Dalmatiam quam populo reliquerat sibi recepisse. Suetonius *in Tib.* Hæc vero mutatio si fiat temporis causa, ordinem iuris aut potestatem ordinariorum iudicum veteremque morem non tollit omnino. Temporariam permutationem dicit *l. 123. De reg. iu.* vt temporarias indictiones *l. quaro, De vsuf. leg.* pro temeraria & casuali, non legitima & certa.

Cap. III.

Reddita suis locis propriis aliquot capita tit. De Senatoribus.

PAulus *lib. 41. ad edictum* cum tractaret de collatione bonorum propriorum quam emancipati liberi qui accipiunt vel accipere desiderant bonorum possessionem contra tab. vel Vnde liberi his qui in pote- D state remanseruut faciunt cautione interposita cum satisdatione, vt *l. 1. §. iubet, l. 2. §. vlt. l. 3. De col. bon. l. pen. §. videamus, De bon. poss. cont. tab.* etiam quo loco ea cautio interponenda esset exposuit, nempe vbi liberi emancipati domicilium habent, vt *l. 5. §. vlt. Vt leg. no. cau.* quapropter Senatores pop. Romani in vrbe cauere debere vel in patria originis suȩ. nam vtroqoe loco domicilium habere intelliguntur, *l. pen. De senator.* quæ ex illo libro sumpta est; *l. filij §. Senator & §. pen. Ad municip.* quia, vt ait, dignitas domicilium adiicit non permotat. De Senatoribus autem quod egisse Vlpianum libris de censibus patet ex *l. vlt. De senat.* id ad eum morem retulit quo Senatores legebantur ex censu duplo maiore quam equestri, quoque deminuto etiam dignitas eorum deminuebatur. Eiusdem tit. *l. 10.* quæ est ex lib. 34. Vlpiani ad edictum quo tractauit de nuptiis & dotibus, satis mani- E festum est pertinere ad caput legis Iuliæ, quo senatores & liberi eorum vetantor libertinam vxorem habere, ad quod pertinet etiam *l. 5. 6. 7.* Lex autem 9. pertinet ad Senatusconsultom siue Orationem D. Marci qua ex contrario vetatur etiam libertinus ducere Senatoris filiam aut neptem. Lex octaua, vt indicat inscriptio, pertinet ad fideicommissa, de quibus in vrbe cognitio est Coss. aut prætoris fideicommissarij, in prouinciis præsidis eius prouinciæ in qua heres domicilium habet; *l. si fideicommissum §. pen. De iudic. l. tutoris §. heres, De adm. tut.* ergo si materf. heres instituta sit, vbi maritus domicilium habet *l. pen. De iurisd.* Lex prima pertinet ad edictom prætoris quo latitantis bona si boni viri arbitrato non defendatur possideri vendique iubet, vbi sane intelligendum est nec videri eum defendi quem aliquis locupletissimus aut Consularis defendit non præstita satisdatione, *l.*

A 52. *De procur.* & bona quoque Consularis si in ea causa sint vt vendi debeant, ex S. C. per curatorem à prætore vel præside constitutum distrahendis bonis vendi oportere, non à creditoribus adhibito magistri carmine *l. 5. De cur. fur.* quod & vxori eius datur quia & ipsa consularis est, non etiam mater, quanquam & Consularis matrem elatam Propertius dicat Consulari veste.

Cap. IV.

Iuris regulæ duæ relatæ ad actionem aquæ pluuiæ arcendæ.

B VT quoo secundo loco quasi iuris regula proponitur io *l. 167, De reg. iur.* proculdubio referendum est ad actiooem aquæ pluuiæ arcendæ sumpto exemplo ex *l. 4. De aqua & aq. plu. arc.* ita soleo qood primore loco ait, *Non videri data quæ eo tempore quo dantur accipientis non fiunt*, ad eandem actionem referre, nimirum ita vt quia soli domino datur actio quæ pluuiæ arcendæ coius agro aqua pluuia nocet ex opere manu facto in fundo vicini *l. 14. l. 22. De aq. pl. arc.* non detur ergo ei qui agrum bona fide emit à non domino, etiamsi eum postea vsuceperit, de eo scilicet opere quod iam factum erat venditionis & traditionis tempore, quo agri dominium erat alterius, vt *l. 6. §. si quis, eod. tit.* quia non videntur data quæ eo tempo- C re quo dantur accipientis non fiunt, non data sed tradita, non dominium sed possessio translata: rorsus non data sed vsucapta. nec vero dominium quod vsucapione quæritur retro quæsitum videtur.

Cap. V.

De silua cædua, incidua & pascua vsufructu.

SIloa cædua, arundo cædoa, arbores cæduæ in fructu sunt *l. qui fundum §. cum fundum, De cont. emp. l. 7. §. si fundum, Sol. mat.* etiamsi intempestiue cædantur *l. si absente §. vlt. De vsufr.* veluti intra quinquennium, antequam sint cæsuræ pares, *d. l. 7. § quod in anno, l. cum manu §. silua, De cont. emp. l. vlt. C. de fruct.* Excipiuntur grandes & summæ arbores quæ tegunt siluam cæduam. eæ in fructu non sunt, *l. 11. De vsuf.* Alias qoascunque cædere fructuarios potest etiam paulo intempestiuius, ad eum tamen modum & quantitatem eam ad quam & paterf. qui fundi vsumfruct. legauit aot cessit, siluam cædere solebat, & cȩso intra eum modum qualitercumque voluerit vti, licet non ita cȩso paterf. vteretur, puta vendere, licet paterf. non solebat vendere, sed ipse vti, *l. 9. §. vlt. eod.* ipse, E inquam, vti comburendo vt *l. ligni §. ego autem, De leg. 3.* Fructuarius æque comburendo, sed & veodendo si hoc malit, nec modum excedat. Potest etiam quotanois ex silua cædua sumere pedamenta & ramos. ex non cædua item, quæ Ouidio incidua, pedamenta & perticas & cetera quæ vineis necessaria sunt, dum ne attingat arbores non cæduas, arbores grandes, aut fundum deteriorem faciat *l. 10. & 11. De vsufr. l. 7. §. si fundum, Sol. mat.* Ex silua autem pascua nihil, vt arbitror, fructuarius cædere potest, quia non in hoc habetur vt cædatur, sed vt in ea pecora pascantur. Silua cædua in hoc habetur vt cædatur, quamqoam & auctore Seruio silua cædua dicitur quȩ iam soccisa est & ex stirpibus aut radicibus renascitur, *l. 30. De verb. sig.* Stirpes separat à radicibus, vt M. Tullius 2. *de Nat. Deor. Omnium*, inquit, *rerum quæ alta aut radicibus à terra aut stirpibus continentur.* Stirpes feruntur sursum, Radices deorsum dependentes ex arbu-

tum capite, quod & rapum dicitur, quia rapi formam habet. Seneca *epist.* 87. *Magnarum arborum truncos cum rapo suo transtulit amputatis radicibus.* quę verba vetus glossema quod subiungitur ita interpretatur, relicto capite ipso, ex quo illæ pependerant. Et ita quoque capita vitium apud Catonem accipienda sunt.

CAP. VI.

Quo referenda sit l. 2. De ver. sig.

PAulus *libro primo ad edictum* tractauit de iurisdictione & de officio magistratuum, quod latius patet quam iurisdictio *l. 1. De iurisd.* Et specialiter de Tribunis plebei quorum extra vrbem nulla iurisdictio erat, cum tamen prætorum, consulum, præfectorum vrbi & aliorum etiam extra vrbem iurisdictio extenderetur, neque vero Tribunis plebei licebat ab vrbe pernoctare nisi feriarum Latinarum causa. eaque de Tribunis lex vetustissima est. Appianus 2. *de bel. ciu.* οὐδὲ ἀπεῖναι τῶν τειχῶν τοῖς δημάρχοις ἐφίεται. Dio 39. μηδεμίαν δημάρχῳ νύκτα ἀποδημῆσαι ἐκ τῆς πόλεως ἐξόν. Dionysius 8. περιγράψαντες τῶν δημαρχούντων τὸ κράτος τοῖς τείχεσι καὶ οὐδὲ ἀποδημῆσαι τῆς πόλεως αὐτοῖς δόντες, ὅτι μὴ πρὸς ἕνα καιρὸν ἐν ᾧ πᾶσαι θύουσιν αἱ τῆς πόλεως ἀρχαὶ κοινὴν ὑπὲρ τοῦ Λατίνων ἔθνους τῷ Διὶ θυσίαν ἐπὶ τὸ Ἀλβανῶν ὄρος ἀναβαίνουσαι. Recte illi non posse Tribunum plebei abnoctare extra vrbem, extra muros. itemque Seruius in illum Virgilij locum, *Torquet medios nox humida cursus*, vt Liuius quoque *V. Flamini Diali noctem vnam manere extra vrbem nefas fuisse.* qua de re & Tacitus 11. *An.* Improprie Gellius, qui Roma dixit non posse Tribunum plebei vllum diem abesse, pro vrbe. Vrbis enim arctior, Romę latior appellatio est. quia vt Paulus docet in *l. 2. De ver. sig.* quæ est ex primo ad edictum, vrbs muris finitur, Roma continentibus ædificiis. itaque in legem committit Tribunus plebei qui pernoctat in continentibus ędificiis. nam etsi extra Romam non pernoctet, pernoctat tamen extra vrbem, quod lex vetat ad quam illa *l. 2.* respicit simul ac *l. 166. eod.* namque post explicatam in ea vrbis & vrbanæ familiæ appellationem subiecta notio verbi Pernoctare, argumentum præbet non alio eam spectare quam ad legem illam veterem de officio Tribunorum plebei. & similiter in *d. l. 2.* quæ subijcitur definitio maioris partis diei, argumentum præbet lege illa veteri factum discrimen inter diem & noctem, nempe ita vt Tribunis plebei ne liceret vrbe vlla parte noctis abesse, interdiu autem ne liceret maiore parte diei, cetera liceret: Sane quod hęc tria verba Maiorem partem diei, in notis Petri Diaconi vel Innocentij totidem singularis literis expressa sunt, argumentum etiam hoc est satis probabile, ea esse ex formula legis alicuius.

CAP. VII.

Quo referenda sit l. cxi. eod. tit.

IAuolenus *lib. 6.* ex Cassio tractauit de iurisdictione & officio magistratuum. ergo & de Censorum. Hi erant legum morumque rectores & magistri, quę sanctissima potestas seuerissimum magisterium morum, quod etiam, vt Iuuenalis significat illi ipsi qui eo fungebantur extimescebant (nec enim Collega in Collegam vt imperium *l. 3. §. pen. Ad Treb.* ita notationem non habuit) cum exularet iam è rep. parum aut nihil de eorum officio nobis Tribunianus reliquit; rationem tantum nominis ex illo Iauoleni libro in *l. 111. De ver. sig.* longe diuersam ab ea quam Varro, quod his scilicet ius fuerit constituendi & pręcipiendi. Pæanius siue Capito Lycius de illorum officio in metaphrasi Eutropij: ἀρχὴ ἦν αὕτη τῶν μεγίστων, καὶ ἦν ἔργον αὐτῇ τὸ πλῆθος διερευνᾶσθαι καὶ κρίνειν βίους, τιμωρεῖσθαί τε κατὰ πάσης ἐνδεδυμένον δυναστείας, καὶ οὐδεὶς ἦν ἔξω τῆς τῶν τιμητῶν ἐξουσίας κύριος καὶ ἴσον καὶ ἔργοις καινοῖς καταλόγους ἐποίει τὴν πόλιν. Id finiebatur quinquennio eoque completo vrbs lustrabatur, vel teste Vlpiano *lib. Reg. solitaurilis* sacrificio facto. Sic legendum apud Valerium Maximum 4. *cap.* 1. *Solitaurilis* pro *solito fieri.* quod miror nondum quemquam animaduertisse. vet. membranæ, vero propius, *Solita viri.*

CAP. VIII.

De vectigali vanalium rerum.

DE vectigali vænalium, quod fisco pendebatur, & Græcis dicebatur ὤνιον, est *l. 17. De ver. sig.* itemque *l. debet, De ædil. edic.* quę id emptorem sequi significat, & verum est, quia si venditorem sequi dixeris, idem dixeris eo carius semper illo venditurо. id vero in mancipiis vænalibus fuisse pretij quinquagesimam, emendato Cor. Taciti loco iampridem ostendi *Obs. 6.* in aliis rebus centesimam, & aliquamdiu ducentesimam tantum. Plures vero alias erogationes fieri in rebus emendis, veluti cum quid datur parario, aut vxori venditoris, aut præconi, aut quæstori, quo interueniente fit auctio, ostendit *d. l. debet,* & *l. quod si nulla, De her. vend. & l. 20. De lib. cau. Si quid cuidam,* inquit, *ob hanc actionem licito iure dedit.* Auctionem pro, auctionem, vt *l. pen. De vsurp. & vsuc. l. 2. §. vlt. De col. bo.* Et apud Vlpianum *lib. sing. Regularum.* Pro herede gerit qui actionem rerum hereditariarum facit. & apud Apuleium 9. *Ad hereditariam deducit actionem.* Et quod Paulus ait *l. 76. De ver. sig* restituere eum videri, qui restituit quod habiturus esset actor, si controuersia ei facta non esset, quoniam ad actionem illam pœnalem referendum est, qua bonæ fidei emptori tenetur is, qui sciens dolo malo se vænire passus est non participato pretio, & de qua ex eodem libro Pauli sunt plura capita in *tit. De lib. cau. & d. l. 20.* id ita commodissime accipi potest, vt ita demum liber homo rem restituere actori videatur. i. bonę fidei emptori, qui illa actione experitur, si id omne præstet quod habiturus emptor esset, si controuersia ei facta non esset, si non ipse proclamasset ad libertatem. Si ergo non pretium tantum, sed etiam erogationes omnes propter eam emptionem factas restituat in duplum. & ad eandem quoque actionem eodem libro cum scriberet non dari eam aduersus heredem similesve personas, vt *l. 11. De lib. cau.* addita exceptione, nisi lis fuerit contestata cum defuncto, adiecit rationem generalem, quia pœnalia iudicia semel accepta in heredes transmittuntur, *l. 164. De reg. iu.*

CAP. IX.

Ex omni causa per seruum vel filium domino vel patri ignoranti possessionem adquiri, non ex omni causa tamen ignoranti vsucapionis occasionem præberi.

PEr seruum vel filium f. non tantum dominium, sed & possessionem adquirimus *l. 10. §. non solum, De adq. rer.* corpore scilicet eorum, & animo quoque eorumdem, vt ait *l. 3. §. filius, De adq. pos.* ergo & ignorantes, quod verum est indistincte ex omni causa fi-

ue peculiari, ſiue noſtro nomine poſſeſſionem adepti fuerint. & hoc ita indiſtincte proponitur in *l. ſi me in vacuam* §. *vlt. eod.* & omni diſtinctione ſummota *l. nũquam* § *ſi ſeruus, De vſucap.* denique ſicut dominium per eos nobis ignorantibus ex omni cauſa adquiritur, ita & poſſeſſio. neque vero hoc mirum cuiquam videri debet, cum & per procuratorem, tutorem, curatorem ignoranti poſſeſſio, & per poſſeſſionem dominium adquiratur, *l. ſi emptam, De vſucap l. 1. & 8. C. de adq. poſ. l. 13. De adq. rer. do.* At notandum per eas tamen perſonas ignoranti adquiſita poſſeſſione non competere etiam ſtatim ignoranti rei poſſeſſæ vſucapionem ex omni cauſa, ſed ex peculiari cauſa tantum iure ſingulari per filiumf. aut ſeruum, hac ratione, quia voluntate noſtra intelliguntur poſſidere quod peculij nomine comparauerunt, & poſſidere ciuiliter non quidem ſibi, quod nec poſſunt, quia nihil ſuum habere poſſunt, *l. poſſeſſio* §. *1. De adq poſſ.* ſed nobis, quod eis peculium habere permiſerimus *l. 8.* §. *item adquirimus, eod.* ergo & nobis quod præcipue ſingulare eſt, vſucapionem procedere ignorantibus ex ſupradicta cauſa: cui non abſimilis eſt ratio quæ redditur in *l. peregre* §. *quæſitum, eod.* nempe vtilitatis ratio, ne per ſingula momenta domini cogantur ſpecies & cauſas peculiorum inquirere. i. quæ res ſint in peculio, & quo iure quove titulo teneantur. quod dominis per quam moleſtum & difficile eſt. Satis nimirum eſſe quod ſemel ſeruo peculium habere permiſerint, nec vt ait *l. 7.* §. *ſcire, De pecul.* ſingulę res quæ ſunt in peculio dominum aut patrem exacte & ſubtiliter, ſed *παχυμερέστερον* ſcire debere. ac præterea in *d.* §. *quæſitum*, cum quæritur ratio illius iuris ſingularis, poſſeſſionis verbo magis effectus poſſeſſionis, id eſt vſucapio quam poſſeſſio ipſa ſignificatur, vt *l. 19. & 30. Ex quib. cau. ma.* nam vt poſſeſſio ipſa per ſeruum ignoranti adquiratur, hoc ius non eſt ſingulare in cauſa peculiari, cũ & idem obtineat in qualibet alia cauſa. At vt vſucapio ignoranti procedat, hoc in cauſa tantum peculiari iure ſingulari receptum eſt. vnde & in *d. l nunquam* §. *ſi ſeruus*, hęc verba, *vel etiam vſucapiam*, recte Acc. retulit ad id tantum quod ſeruus vel filius meus peculiari nomine tenet. nam quod meo nomine, id ignorans quidem poſſidere, ſed non etiam vſucapere poſſum, *l. iuſto* §. *vlt. De vſuc. l. 2.* §. *Celſ. Pro emp.* Ad hęc videamus, cur ſicut poſſeſſio per procuratorem etiam ignoranti adquiritur, nõ etiam ignoranti vſucapio competat, *l. poſſeſſio* §. *vlt. De adq. poſ. l. 1. C. eod. l. ſi emptam, De vſuc.* vel exemplo filij & ſerui poſſeſſionem nacti peculiari nomine. Et valde placet ratio varietatis propoſita in *d. l. ſi emptam*, quia, inquit, vt ignorantes vſucapiamus in peculiaribus tantum rebus receptum eſt, & receptum ſcilicet iure ſingulari, vt ait *d.* §. *quæſitum, & d. l. iuſto* §. *non ſolum.* ergo contra rationem iuris, *l. ius ſingulare, De legib.* Quod autem contra rationem iuris receptum eſt, non eſt producendum ad conſequentias. quæ ſententia cum ex *lib. 54. Pauli ad edict.* quo tractauit de poſſeſſionibus & vſucapionibus relata ſit in *l. 14. eod.* & repetita in priori parte *l. 141. De reg. iu.* merito ad hanc quæſtionem referenda eſt, ita ſcilicet vt quod contra rationem iuris receptum eſt in rebus peculiaribus vt ignorantes vſucapiamus quod filij aut ſerui noſtri peculij nomine teneri cœperint, non producatur etiam ad procuratores noſtros, quamuis & per eos non minus quam per ſeruos aut filios noſtros ignorantes poſſeſſionem adquiramus. Id etiam quod eſt in poſteriori parte *d. l. 141.* liquido pertinet ad cauſam poſſeſſionis, nimirum vt duo vnius hominis vel hereditaris heredes pro ſolido eſſe non poſſint, ſicut nec duo domini vel poſſeſſores pro ſolido vnius rei, *l. 3* §. *ex contrario, De adq. poſſ. l. 5.* §. *ſi vt certo, Commod. l. pen.* §.

A *pater, De caſt. pec.* argumentum prębet priorem quoque partem ad tractatum *De adquirenda poſſeſſione* proprie pertinere.

Cap. X.

Per ſeruum hereditarium hereditatem, vel partem hereditatis, vel id quod eiuſdem hereditatis eſt heredi adquiri non poſſe.

VEtus eſt regula, Per ſeruum hereditarium neque
B ipſam hereditatem, nec aliud quidquam quod eiuſdem hereditatis ſit, heredi adquiri poſſe, *l. 18. De adq rer. do. l. 1.* §. *veteres, De adq. poſſ. l. 43. De adq. her.* quæ & in dominio & in poſſeſſione rerum hereditariarum obtinet, vt ſuperiores leges indicant & *l. qui abſenti* §. *vlt. De adq. poſ.* & de ſeruo hereditario accipienda eſt, qui iam ad heredem peruenerit iure hereditario, vt ſubindicat *d. l. qui abſenti*, non de ſeruo iacentis necdum aditę hereditatis: alioquin eſſet impar & incongrua collatio ſerui legati, vel empti, vel donati in *d.* §. *veteres*, qui peruenit ad legatarium vel emptorem vel donatariũ, vt *l. prædia, eod.* cum ſeruo hereditario qui nondum peruenit ad heredem. Verior autem ratio huius regulę hæc eſt, quia cum per hereditatem adquiratur ſeruus hereditarius, natura non fert
C vt & viciſſim per ſeruum hereditarium adquiratur hereditas, vel pars hereditatis, vel res quæ eiuſdem hereditatis eſt. nec enim vt philoſophus docet *2. Phyſ.* aliud alij inuicem eſſe cauſa poteſt, eodem ſcilic. modo. Longe vero alia eſt ratio ſeruorum qui non hereditaris vniuerſali, ſed ſingulari titulo ad aliquem peruenerunt, veluti legatorum, vel emptorum, vel donatorum. pluribus enim legatis, vel emptis, vel donatis, per vnum ex his qui ad legatarium, vel emptorem, vel donatarium peruenerit, vt *d. l. prædia*, quem poſtea legatarius, vel donatarius, vel emptor miſerit ad poſſidendos ceteros, ceterorum poſſeſſio adquiri poteſt. Per vnum tamen ſeruum hereditarium qui & ad heredem ſimiliter peruenerit, heres ceterorum ſeruorũ,
D ceterarumve rerum hereditariarum poſſeſſionem adquirere nõ poteſt, propter rationem ſupradictam, qua etiam Acc. vſus eſt in *l. 10. De iu. cod.* Per alium ſeruum qui ad heredem alio iure peruenerit, quam hereditario, rerum hereditariarum poſſeſſionem heres adquirere non prohibetur, veluti per ſeruum, qui cum defuncto deberetur ex empto, vel ex ſtipulatu, vel ex teſtamento, heredi traditus eſt iure emptionis, vel ſtipulationis, vel legati, *d. l. qui abſenti* §. *vlt.* itemque per ſeruum pręlegatum heredi ſcripto ex parte quia enim heres pręlegati partem habet iure hereditario, partem iure legati, propter eam partem quam habet iure legati, licet pro altera ſeruus hereditarius ſit, per eum rei hereditariæ, aut rerum hereditariarum poſſeſſionem adquirere poteſt, & ſimiliter ſi communis Sti-
E chus fuerit teſtatoris, & heredis propter partem quam in ſeruo ſuo iure heres habet, non hereditario, licet altera pars ei obuenerit iure hereditario, heres per eũ ſeruum fundi, vel rei cuiuſlibet hereditariæ poſſeſſionem adquirere poteſt, *l. 1.* § *ſi ex parte, De adq. poſſ.*

Cap. XI.

Explicatur & emendatur §. *ei cuius l. 18. De dam. inf.*

FRuctuario proprietarius damni infecti non cauet deſideranti ſibi de ruina aut vitio ædium, quarum vſumfructum habet, ſi fructuarius alias ædes vicinas habeat quarum nomine deſideret ſibi caueri de ruina

fructuariarum ædium, quia refectio ædium fructuariarum ad eum pertinet *l.* 18 *§ ei enius, l.* 20. *De dam. inf. l.* 7. *§. quoniam, & §. vlt. l.* 64. *De vsufr.* idque Paulus in *d. §. ei enius* significat contineri stipulatione fructuaria his verbis, *Boni viri arbitratu se vsurum fruiturum* nam, vt ait, qui boni viri arbitratu vti debet, reficiendi quoque potestatem consequitur, nec potest prohiberi quo minus reficiat *d. l.* 7 *§. vlt.* Ex diuerso quoque proprietario fructuarius damni infecti cauere non debet de ruina fructuariarum ædium, si forte proprietarius alias ædes fructuariis vicinas habeat. quod etiam proponitur in *d. §. ei enius*, sed corrupte, nimirum bis verbis, Ergo nec proprietarius audiri debet, si velit sibi caueri à fructuario ædium nomine, quas vicinas fructuarius habet. nec enim *fructuarius, aut fructuario*, vt legitur alias, sed, *fructuariis*, legendum est, fructuariis sc. ædibus. Quia vero ait, *Ergo*, ex eo sequitur qua ratione proprietarius ea de re fructuario non cauet, eadem nec fructuarium cauere proprietario, nimirum, vt subiicit, quia refectio ad fructuarium pertinet, ad quam etiam compelli potest ex stipulatione fructuaria, qua proprietario cautum est satis, *d. l.* 20. & vbi vicino satis alio remedio cautum est vix vnquam decurritur ad actionem damni infecti. *d. l.* 18 *§. emptor, l.* 13. *§. de illo, l.* 32. *&* 3:. *eod. tit.*

Cap. XII.

Non videtur possessionem adeptus qui ita nactus est vt eam retinere non possit.

QVod ait *l* 22. *De adq. poss.* non videri possessionem adeptum eum qui ita nactus est vt eam retinere non possit, proculdubio de eo accipiendum est, qui non ex iusta causa possessionem adeptus est, & extat de iniuste adepta possessione rei immobilis luculentum exemplum in *l.* 4 *§. si dominus, De vsuc.* Sed de possessione rei mobilis exemplum quæritur adhuc. Quod enim Acc. adfert in *l.* 13. *§. desinere, De ver. sig.* si dominus rem suam abstulerit ei, cui fur eam rem dederat aut vendiderat, non est idoneum, quia nullam is qui furem auctorem habet in possessione eius rei retinenda vel amissa repetẽda aduersus dominum actionem habet, non Publicianam, *l. pen & l. vlt. De cond. trit* non item condictionem triticariam quam domino quidem dari inuenio vel iusto possessori, non etiam aduersus dominum iniusto possessori. Commodius erit exemplum si ponas debitorem rem suam pignori datam creditori subripuisse nec alij vendidisse, quo casu non videtur debitor eius rei possessionem adeptus, quæ auelli ei potest actione hypothecaria quæ possessionem auocat *l. si cum venditor, De euict.* vel etiam condictione incerti triticaria *l* 2. *De cond. trit. l.* 25. *De fur. l. si pignore §.* 1. *De pig. act. l.* 12. *§. vlt. De cond. fur.* & ideo nec interim dum eam rem creditor ei non auellit, vsucapi potest. quia tunc demum in potestatem domini res furtiua rediisse videtur cum possessionem eius iuste nactus est, eo scilicet modo quo auelli ab eo non possit *l.* 4. *§. tunc, De vsuc.* At si subreptam rem suam quam creditori pignori dederat statim debitor alij vendiderit & tradiderit, quia hoc casu supradictis actionibus debitor creditori non tenetur qui eam rem non possidet nec dolo potest videri desisse possidere quod suum erat nulla iudicij mutandi existente causa, verior est sententia Cassianorum rem videri in potestatem domini peruenisse & vsucapi posse, *d. l.* 4. *§. si rem.*

Cap. XIII.

Ad §. Iulianus l. VI De precario.

ACcursius in *l.* 6. *§ Iulianus, De precario*, differentiam facit inter rem furtiuam & rem vi possessam. Rem furtiuam non aliter vsucapi posse quam si in potestatem domini redierit vel heredis eius eo modo quo auelli ab eo nõ possit, nec satis esse si redierit in potestatem non domini cui subrepta sit, exempli gratia creditoris aut commodatarij, vt *l.* 4 *§. quod autem, De vsuc.* nisi scilicet dominus ipse creditori rem pignoris causa ei traditam subripuerit *l. vlt. eod. l* 6. *C. pro emp* quia hoc casu creditor locum domini subit. Rem autem vi possessam vsucapi posse etiamsi in non domini potestatem redierit qui per vim fundi alieni possessione deiectus sit. hanc vero differentiam qua ratione constituat si quæras, dicam nulla, quia vtriusque rei par est causa & vitium idem vtriusque quod vsucapioni obstat, vitium ex re non ex persona *l. vbi §.* 1. *De vsuc.* quin & eam constitui dicam contra manifestam sententiam *l. vlt. Vi bon. rap. & § aliquando, Inst. de vsuc.* At mouetur nõ abs re dicto *§. Iulianus*, ea quo efficit non domino vi deiecto de possessione fundi, & ab eo qui vim fecit apprehensa possessione, purgari deprædationis vitium si fundus redierit in potestatem non domini qui deiectus est, qui rediisse vtique videtur in eius potestatem si prædo ab eo qui vi deiectus est fundum precario rogauerit, vt sibi possidere liceret: quia hoc genere desinit vi possidere & incipit precario possidere ex voluntate eius quem vi deiecerat. nam etsi prædo, vt subiicitur in *d § Iulianus*, ab eodem fundum emerit & pro tradito habuerit, quo genere etiam ad eundem videtur rediisse possessio fundi, prædo desinit vi possidere, & vt ait, incipit pro emptore posse dominium capere. ex quibus verbis posse dominium capere, si hoc significant, posse vsucapere, recte colligit Accur dominum non fuisse eum qui vi deiectus est. quoniam si dominus fuisset, nuda voluntate dominium protinus transtulisset in emptorem, nec pro emptore eam rem deberet vsucapere, *l.* 4 *§. lana, De vsuc.* l. *in bello §. si quis seruum, De cap. & postl.* quia dominium ex vna tantum causa contingere potest, *l.* 3. *§ ex plurimis, De adq poss* Inde vero efficit vitium ex re vi possessa, quam certe constat vi possideri si vel non dominus com possideret vi deiectus sit, *l* 4. *§. ceterum, De vsuc l.* 8 *De vi & vi arm.* amoueri & purgari, si ea res ad non dominum redierit qui deiectus est, quod longe abhorret à iore: & probabilius est Iulianum quemadmodum priore loco dixit, incipere precario possidere, & posteriore dixisse, incipere etiam pro emptore possessionis dominium capere, atque ita pro suo non pro vi possesso, vt *l. si fur, in pr. de vsur.* nec scripsisse, *incipere etiã pro emptore posse dominium capere.* quæ locutio etiam dura & inelegans est, incipere posse capere, confecta ex tribus infinitiuis. Denique illud, posse, decurtatam esse possessionis vocem. Hanc vero lectionem si admittas, & recte ponas etiam dominum vi deiectum, à quo si prædo rem vi possessam emerit & pro tradita habuerit, desinit vi possidere & incipit possidere pro emptore, ac res non ab ipso quidem quia dominus est, sed ab alio quandoque vsucapi potest quasi purgato peruasionis vitio, vt *l. quamuis, De fur l.* 4 *§ tunc, De vsuc.* Non nego tamen quod in domino, idem etiam in bonæ f. possessore dici posse *l. seruus §. vlt. De fur.*

Cap. XIV.

An res pupilli vsucapi posset.

PRobo distinctionem Irnerij inter rem mobilem & immobilem. Rem pupilli immobilem non posse vsucapi, *l. bonaf. De adq rer. dom* quę palam scripta est de re immobili cum de fructibus sit qui à solu separantur, non de mobili. & male in ea Bas. pro pupilli, publica, quanquam publicam quoque rem non posse vsucapi verum sit. non est autem mirum si res pupilli immobilis non possit vsucapi, cum nec longo aut longissimo tempore adquiri, *l. 3. C. depraes. 30.* Et recte, pupilli: nam res adolescentis etiam immobilis vsucapi
B
potest, sed non cum effectu. Res item pupilli mobilis, quod ex contrario demonstrãt *l. 4. §. si pupilli, De vsuc. & l. qui fundum §. si tutor, Pro emp.* quæ loquontur de re pupilli furtiua. ergo de mobili. quia rei immobilis furtnm non fit. & cum dicnnt, rem pupilli furtiuam non posse vsucapi, ex cootrario argumentum præbent, aliam rem pupilli mobilem quę furtiua non sit vsucapi posse. Vnde & sic accipiam quod M. Tullins ait 1. *ad Att.* de tutela legitima, in qua sit puella, nihil vsucapi posse, rem immobilem certe non posse, sed neque mobilem sine omninm tutorum auctoritate, vt idem in *Orat. pro Flacco* ait, oihil posse de tutela legitima deminui (quo verbo etiam vsucapio significatur vt in edicto Ex quibus causis maiores & in S. C. de
C
petitione hereditatis) sine omnium tutorum auctoritate, atque adeo Valeriam, de qua in ea Oratione agitur, vsu vxorem fieri siue vsucapi non potuisse sine tutorum omnium auctoritate. Constat etiam alienam quamcumque rem à pupillo bona fide possessam vsucapi posse etiam si vænierit quasi pupillaris bonę fidei emptori in facto erranti iusta ex causa *l. 2. §. tutor & §. si à pupillo, Pro emp.* Itemqne vsucapionem cœptam aduersns defunctum qui postumum heredem reliquit impleri posse priusquam postumus nascatnr, & heres existat *l. etiam ei qui, De minor.* quia aduersus defunctum non aduersus puerum impleri videtur. interim enim hereditas defuncti personam sustinet, non heredis futuri.
D

Cap. XV.

Coniuncta l. ignorantis, De procur. cum §. procuratorem l. 2. Pro emp.

VT tutor ex auctione rerum pupillarium quam ipse facit rem à pupillo bona fide possessam quã eius esse putat emere, & pro emptore vsucapere potest, quia noo deteriorem sed meliorem pupilli condicionem facit qui se emptioni vltro offert, vt necesse nõ sit quasi domi nato emptore diutius expectare aut lõgius petere alium emptorem *l. 2. §. tutor, Pro emp.* ita
E
procurator qui ex mandatu domini auctionem facit rerum ad eum pertinentium, ex eadem auctione sibi rem emere potest, quia & hoc casu eadem ratio vtilitatis subest, quod non si & deterior domini condicio si propius habeat emptorem, pluribus sub hasta licentibus, si & ipse liceatur cui auctionem pruponendam mandaolt, & tandem emat sibi, *d. l. 2. §. procuratorem*, vbi mox idem omnino traditur dici posse de procuratore voluntario qui absentis & ignorantis negotia gerit, vt scilicet ex auctione rerum eius quam facit invrem eius, cnm forte expedit res eius quasdam distrahi potius quam seruari, quod tẽpore perituræ aut mora deteriores futuræ sint, aliquid plus licendo emere possit. Si, inquit, negotia domini gerens ignoran-
A
tis, emerit. Sic malo hodie, ignorantis, quam ignorans: nam & huic loco applicandum est quod ex eodem libro Pauli vnde est *d. l. 2.* relatum est in *l. ignorantis De procur.* ignorantis domini per procuratorem deteriorem condicionem fieri non debere. & hoc casu scil. vt idem Paulus dixit in *§. tutor*, non fieri deteriorem, si proximum non longe quæsitum dominus negotiatorem nanciscator emptorem. vnde apparet in *d. §. procuratorem*, priorem partem esse de procuratore scientis & mandantis, posteriorem de procuratore ignoraotis.

Cap. XVI.

Locus explicatus in l. 7. §. 1. De iniuriis.

HÆc verba *l. 7. §. 1. De iniuriis, rectius igitur fecerit si huiusmodi actionem non dederit*, Accurs. ita male interpretatur, Rectius facturum prætorem si prius actum sit iudicio priuato iniuriarum ex prætoris edicto, Quod venenum datum sit hominis occidendi causa, si non dederit publicum iudicium ex lege Cornelia de sicariis & veneficis; quia his verbis, Rectius facturum, significatur in potestate esse prætoris dare iudicium publicum finito ante facto que iudicio priuato, sed rectius facturum si non dederit. id autem esse io eius potestate falsum est. quia siue prius publico, siue priuato actum sit aliud consumitur, *l. 6. eod.* eo
C
quod vtrumque vindictam persequitur, & bis eandem rem in iudicium deduci æquitas non patitur. Verum mens illius loci hæc est. Posse quidem prætorem iudicium priuatum iniuriarum præferre pnblico ex S.C. vel ex *lege Cornelia de iniuriis* vel *de sicariis*, vel ex *lege Iulia de vi*, sed rectius facturum si non prætulerit, ne publico pręiudicium fiat, quod potius priuato pręiudicium facere conuenientius est. Et hoc idem vult *l. 4. Ad leg. Iul. de vi pr.* cum ait, moderatius edicto prætorio vtendum esse, id est actione priuata iniuriarum, si quis cœtum coocursumve fecerit quu minus quis in ius produceretur, vel si de seruo alieno iniussu domini quæstiunem habuerit, ne præiudicium fiat iudicio publico ex lege Iulia de vi, quod pręferri æquius
D
est, atque ita publico priuatum consumi, non priuato publicum. qoem etiam locum tam Græci quam Latini perperam interpretantur, quasi in eo suadeat Paulus vt ex supradictis causis agamus potius prætoria actione iniuriarum, quasi leniore & moderatiore, quam iudicio publico ex lege Iulia. Bas. νόμιμον δ' ἐστὶ τὴν ὕβριν ἀγαγεῖν εἰς μετριωτέραν κρίσιν.

Cap. XVII.

Emendata quadam in tit. De reb. auct. ind. poss.

LIb. v. *Sententiarum* Pauli post *tit. de eff. sent. & fin. tit.* fuit titulus, *De rebus auctoritate iudicis possi-*
E
dendis, ex quo in *l. vlt. D. eod.* relata hæc sententia est, *Pupillus si non defendatur in possessione creditoribus constitutis, minoribus ex his vsque ad pubertatem alimenta præstanda sunt.* Sed per quam deprauate, nec enim bene coït oratio hæc, *Pupillus præstanda sunt.* & illud, *minoribus*, etiam importunum est. Etiam Tribuniani ætate Pauli sententiæ deprauatę circomferebantur. Restituenda hæc est in hunc modum, *Pupillo si non defendatur in possessione bonorum creditoribus constitutis, ex his vsque ad pubertatem alimenta præstanda sunt.* Ex his scil. bonis, vt *l. 33. in pr. eod. tit.* ex qua &, *Si non defendatur*, accipe, ex suo contractu. quo casu interim bona quidem eios possideri, sed nun etiam vænire possunt *l. 6. Quib. ex caus. in poss.* In eodem tit. *l. 4. Si seruus*, inquit,

ſub condicione heres inſtitutus ſit, aut dubium ſit, an is heres liberque futurus ſit. Separat ea quæ idem ſunt prorſus. nam & cum ſeruus à domino ſub condicione heres inſtitutus eſt, dubium eſt an is heres liberque futurus ſit, *l.* 11. *De leg.* 2. propter incertum condicionis *l. ſtatuliber, De quæſt.* Mihi videntur priores, *ſit*, duæ poſteriores literæ iterandæ hoc modo, *Si ſeruus ſub condicione heres inſtitutus ſit, ita vt dubium ſit*, &c. cuiuſmodi errata ſunt frequentia in his libris, & in aliis quoque aliorum auctorum.

Cap. XVIII.

Multum intereſſe pœnalis actio dicatur, an pœna nomine dari vel concipi.

Actio pœnalis dicitur ex qua actor præter rem feri etiam pœnam, vel ex qua fert pœnam ſolam. Pœnę autem nomine concipi vel dari non etiam pœnales eſſe dicuntur actiones quędam, ex quibus nihil actor præter rem conſequitur, id eſt, quanti eius intereſt, vt *l.* 10. *§. vlt. De reb. auct. iud. poſſ. l. vlt. §. ſi ſ.... cere, Quæ in fraud. cred.* quia in hoc dantur potiſſimum vt puniant factum rei, *l.* 9. *Quod fal. tut. auct.* huiuſmodi eſt actio de dolo, & quę ex dolo debitori datur actio in factum aduerſus creditorem miſſum in poſſeſ. bon. qui deteriorem fecit poſſeſſionis cauſam, & quæ etiam ex dolo actio in factum aduerſus falſum tutorem ei qui ignorans cum pupillo contraxit, & actio ſimiliter Quod iudicij mutandi cauſa, quæ etſi dicatur non eſſe pœnalis *l.* 5. *§. vlt. ſup.* tamen pœnę nomine concipitur, vt & ſuperiores pœnę nomine concipiuntur, pœnales vero non ſunt, aut, vt interpretes loquuntur, pœnales tantum ſunt ex parte rei. Idem dici non poteſt de condictione amotarum vel furtiuarum rerum. nec enim pœnę nomine concipitur, puta in hoc vt puniat factum rei, ſed in hoc tantum vt actor rem ſuam recipiat, & ideo anno non finitur *l.* 21. *§. hac actio, Rer. amot.* Superiores anno finiuntur.

Cap. XIX.

Perſequi videtur & qui ſatis accepit.

Qvod Paulus de magiſtri nomine ſcribit in *l.* 57. *De ver. ſig.* quia reſpicit ad venditionem bonor. debitoris quæ publice per creditores fiebat magiſtri carmine triſti, qui qua lege quaq; condicione debitor periret pronunciabat, quod erat ignominioſum, & multo honeſtius bona venire per curatorem bonis diſtrahendis à prætore conſtitutum *l.* 5. *De cur. fur.* putem & quod ſubiicit eodem loco, Perſequi videtur & qui ſatis accepit, ad eam cauſam poſſidendorũ venumque dandorum bonorum pertinere, & ſpecialiter referendum eſſe ad id quod eodem libro Paulus ſcripſit *l.* 14. *De reb. auct. iud. poſſ.* creditorem miſſum in poſſeſſionem conuentum actione in factum ex edicto propoſito initio *l.* 9. *eod. tit.* debitori reſtituere debere quod ex bonis debitoris conſecutus fuerit, vel ſi nondum quidquam cõſecutus fuerit, actiones ſi quas nactus ſit ei debere præſtare, vt puta ſi ab emptore vel conductore fructuum ſatis acceperit. Creditori enim miſſo in poſſeſſionem venditio incumbit, & locatio fructuum *l.* 8. *§.* 1. *& ſeq. eod.* Et cedere igitur debet actiones quas ex venditione aut locatione fructuom ſibi parauit. quia & is perſequi, id eſt, conſequi videtur qui ſatis accepit. Perſequi pro conſeqoi, vt *§. Cum in ſuo ſolo, Inſtit. De rer. diu. Si non fuerit duplum iam perſecutus*, & *§ de his, Per quas per. cuique adq. Quod extra eas cauſas perſecuti ſunt*, & in *§. ſunt præterea, Inſt. De actiõn. Non ſemper ſolidum quod nobis debetur perſequimur*, qood ibi Th. ...., & paolo poſt conſequimur. & ita Acc. in *l.* 7. *De fid. lib.* perſequatur accepit pro conſequatur. Contra qooqoe conſequi pro perſeqoi iure iudicioque eſt notum in *l. filium, Ad leg. Iul. de adult.* Vindictam enim proprij doloris conſequitur, pro qon Dorotheus: .... Idem etiam eſt adſequi apud Ciceronem: *Actio*, inquit, *iniuriarum non ius poſſeſſionis adſequitur.*

Cap. XX.

Non omne quod licet honeſtum eſt.

Noo omne qood licet honeſtum eſt. Quid hæc regula commune aut propinquum habet cum ea quæ ſequitur, in ſtipulationibus id tempus ſpectatur quo contrahimus? Licet vnicuique quod ſibi iure & pure debetur petere & exigere quocumque tempore, ſed poſt bona debitoris poſſeſſa, quæ poſſeſſio generaliter & in rem ſemper permittitur etiamſi vnus tantũ ex creditoribus eam poſtulauerit, *l. cum vnus, De reb. auct. iud. poſ.* non eſt honeſtum tamen præripere ceteris, commam condicio omnium creditorum par facta eſt, *l.* 6. *§ Sciendum eſt, Quæ in fra cred. Non debuit*, inquit, *præripere ceteris.* Potuit, ſed non debuit. Vitare hoc debuit, nõ vt illicitum (nec enim eſt illicitum) ſed vt pudendum: & ideo non totum quod accepit retinebit, ſed reuocabitur ad portionem qoam ceteri creditores bonis venditis laturi ſunt. Et quæ huic adiicitur regula, In ſtipulationibus id tempus ſpectari quo contrahimus, in eandem quæſtionem incidit de reuocandis his quæ in fraudem creditorum geſta ſunt, nẽpe incidunt in eam differentiæ inter ſtipulationes & legata quæ nexæ ſont omnes inter ſe. Actionem Paulianam pertinere ad reuocandam ſtipulationem, 1.. annos ſingulos dari, *l.* 10. *§. per hãc actionem, Quæ in fr. cred.* non item ad reuocandum legatum relictum in annos ſingulos. Stipulatio vna eſt & pora. Legatum multiplex & cõdicionale dempto primo anno, *l.* 4. *De an. leg.* quæ eſt ex eodem libro ex quo illæ regulæ depromptæ ſunt. In ſtipulatione tempus ſpectatur quo contrahitur. In legato tempus quo dies legati cedit. Item quamuis legato relicto ſub cõdicione & herede mortuo pendente condicione, heres heredis teneatur ex teſtamento, qood & ex eodem libro Pauli proponitur in *l.* 65. *De cond. & dem.* idemque iuris ſit in ſtipulatione condicionali, mortuo tamen legatario pendente cõdicione, quod veroſimile eſt nec Paulum eodem libro omiſiſſe, ius legati in heredem eius non tranſmittitur, & ius ſtipulationis tamen tranſmittitur in heredem ſtipulatoris.

Cap. XXI.

Eius anni quo finitus eſt vſusfr. pro rata temporis quo in eo anno conſtitit fructus, deberi fructuario heredíve eius.

Qvod docui 4. *Feudorum* & in Mercatore fructus omnes eius anni quo finitus vel amiſſus vſusfructus eſt diuidendos eſſe inter dominum & fructuarium heredemve eius pro rata temporis quo vſusfructus eo anno conſtitit ex *l. ſi operas, De vſufr. l.* 5. *§. vlt. Si vſuſf. pet.* explicata *l. defuncta, De vſufr.* quę obſtare videbatur, idem etiam aperte confirmat *l.* 32. *§. pen. De vſuf. leg.* qui poſita ſpecie huiuſmodi, Matrem heredem ſuum rogaſſe vt emeret prædia quæ ferrent annua eorumque vſumfructum præſtaret filio ſuo præterito, in prædia inducto eo fruendi cauſa, & prędia ſibi ab herede tradita filium locaſſe & nondum finita locatione vita deceſſiſſe, ſtatuit reliqua colonorum quæ vice fructuum ſunt deberi heredi filij nõ he-

redi matris, ad quem rediit vsusfructus. Reliqua, inquam, quia etsi ea nondum filius exegisset cum vita decessit, tamen ei à colono debebantur in diem finiti vsusfructus. itaque etsi forte ab herede matris exacta et quæsita videantur, ab eo tamen heredi filij contribuenda sunt. Domini adquisitio non eximit onere contributionis. nam & fructus quorum dominium quis adquisiuit alij ex causa contribuere tenetur, exempli gratia, fructus qui pendebant diuortij tempore & à muliere percepti sunt, mulieri adquiruntur, & tamen eos marito contribuere tenetur. Confirmat & hoc quod dico de fructuario *l. 18. §. vlt. De stip. ser. & l. si quis demum §. 1. Loca.* & mera æquitate subnixum est.

Cap. XXII.

Ad initium l. VII. De seruit. & aliquot alias leges.

VT pomum mihi in alieno agro decerpere, vt spaciari, deambulare, cœnare in alieno liceat, seruitus imponi non potest, *l. 7. De seruit.* non certe seruitus prædialis, de qua est ille titulus. quia nihil ea res ad vtilitatem, vel amœnitatem, vel habentiam prædij mei pertinet. Sed neque seruitus personalis, quia nec vsui vel fructui ea facultas decerpendorum pomorum vel spatiorum faciendorũ in alieno similis est, & quæ non his duabus seruitutibus personalibus similiter adsimilantur seruitutes personarum non sunt, verùm conuentio huiusmodi; tamen vt mihi liceat ex tuo agro pomum decerpere vel in tuo spatiari, cœnare, iusta est & obligationem parit si forte in venditione fundi excepero, vt mihi ex eo pomum decerpere vel spatiari & cœnare liceat. nam & ita quamuis vt in mari piscari non liceat, neque in rem neque in personam seruitus imponi possit, si tamen venditor qui duos fundos maritimos habebat in venditione vnius hanc legem dixerit ne contra alium fundum quem retinebat piscatio thynnaria exerceretur: emptor in hoc obligatur heresque eius ne vt conuenit contra eum fundum thynnariam piscationem exerceat, iudicio ex vendito vel ex stipulatu si venditioni subiecta stipulatio fuerit, quæ est sententia *l. 13. Com. præd.* vbi piscationem thynnariam vel specialiter accipe vel generaliter, quam exercent qui latine cetarij dicuntur & græcè θυννοσκόποι. nam & cete Latini & thynnos cum Græci tum Hebræi dixerunt maiora piscium genera, imo & maiora quæque animalia etiam terrestria. Eadem vero ratio interuenit & seruatur in specie *l. 12. De an. leg.* ex prædiis longe dissitis certo pondere annuo salicis & arundinis relicto aliis prædiis, quia etsi nec seruitus personalis iure constituta videatur propterea quod non vsumfr. reliquit testator, sed ex fructu prædiorum libras pondo aliquot, nec seruitus prædialis, quæ inter prædia tantum adfinita aut adsita proxime locum habere potest, obligatur tamen ex testamento is qui rogatus est præstare arundinis & salicis quæ dicta sunt supra. Sic & in specie *l. vlt. §. vlt. De cont. emp.* quæ est eiusmodi. L. Titius promisit de fundo suo prædiis Gaij Seij stipulatoris C. millia modiorum frumenti annos. post L. Titius fundom vendidit hoc dicto se eum vendere quo iure quaque condicione hodie esset. Quæritur an emptor annuæ præstationi frumenti obnoxius sit? quod Scæuola negat, quia scilicet neque realis neque personalis seruitus constituta est per quam prædia L. Titij seruiant prædiis Gaij Seij vel G. Seio, sed contracta tantum obligatio in personam L. Titij & heredis eius, à qua non potest recedere. denique non potest transire in emptorem qui huic rei obnoxius non est,

A ne fundi quidem empti nomine: quia nec fundus ille hanc pensitationem debet. nam illa verba, de fundo, demonstrant tantum vnde frumentum sumendum sit non etiam ius fundo imponunt, & congruit plane *d. §. vlt. cum d. l. 12.*

Cap. XXIII.

Ad l. 8. §. 2. De vac. mun.

VEterani vacationem habent à decurionatu & ab omnibus honoribus & muneribus personalibus, vacationem à tutelis & curationibus, à nauium B fabrica & ab exactione tributorum, *l. 7. De vac. mun. l. 2. & 5. De veter. l. vlt. §. pen. De mun. & hon.* Sunt autem hæc personalia priuilegia quæ nec ad liberos eorum transeunt. & rectè Papin. in *l. 8. §. vacationum De vac. mun. Vacationum priuilegia non betant liberos veteranorum*, Rectè, inquam, vacationum priuilegia. nam alia priuilegia transeunt etiam ad liberos veteranorum, *l. 3. De veteran.* Rectè item Florentini, non vetant pro non betant, id est non transeunt, non expetunt in liberos veteranorum. Ex nostris auctoribus soli Papiniano amicum est prisca aduti verba. Solus dixit insuperhabere, solus betare, solus fini peculij, *l. debitor, De compens.* fini legitimæ vsoræ, *l. 1. §. pacto, De pignor.* fini quadrantis, *l. 15. §. cum fideic. Ad leg.* C *Falc.* fini relictæ pecuniæ, *l. 26. in pr. Quand. dies leg. ced.* fini virilis partis, *l. 3. De do. col.* vt M. Cato, Radicibus fini, Ansarum infimarum fini.

Cap. XXIV.

Locus Platonis expressus in l. 1. §. item sciendum 1. De aqua & aq. pl. arc.

ACtio aquæ pluuiæ arcendæ datur vicino superiori aduersus inferiorem, si forte fossam agro D siccando quam in suo inferior vicinus habet non repurget, & ex restagnatione eius aqua superiori noceat, *l. 2. § 1. & §. apud Namusam, De aq. & aq. pl. arc.* itemque inferiori aduersus superiorem, si forte superior fuerit omissior in repurganda fossa, qua aqua in inferiorem agrum descendit, *d. l. 2. §. apud Atteium* Et sic in *l. 1. §. item sciendum 1. eod. tit.* eodemq; prorsus modo in Platonis legibus Georgicis, superiori in inferiorem hæc actio datur si inferior aquam quæ natura fluit opere facto inhibeat per suum agrum decurrere, μὴ ἀφιεὶς ἐκροήν, vt Plato ait. & contra inferiori in superiorem si superior aliter aquam mittat in inferiorem fundum quam fluere natura soleat μεθιεὶς εἰκῇ τὰ ῥεύματα. Cum eiusdem quoque Platonis pru- E dentia congruit quod est in *l. pen. De reb. auct. iud. poss.* permissa creditoribus possessione & venditione bonorum debitoris, excipiendam esse concubinam debitoris & liberos naturales: quibus addi possunt etiam cetera, quæ debitori per quam necessaria sunt, vt fit in generali pigneratione omnium bonorum, *l. 6. 7. 8. De pigner.* & in generali ac libera administratione peculij, *l. 46. De pecul.* nam & ita Plato *lib. XII.* τὰ δὲ ὀφείλοντος χρήματα τῷ δανείσαντι πάντα ἀποδιδότω χωρὶς τῶν ἀναγκαίων κτημάτων.

Cap. XXV.

Si quis ius dicenti non obtemperauerit.

EDicto Si quis ius dicenti non obtemperauerit, quod vetus & translatitium esse in eius interpre-

tatione adducta Labeonis auctoritas probat, pœnalis actio proponitur qua omnibus magistratib. pro potestate iurisdict. defendere licet exceptis magistratibus municipalib. qui etiam manũ militarem non habent propriã, qua rem qua de agitur duci vel ferri iubeant. in hoc enim edictum incidit is qui quod extremum est in iurisdictione non facit, quod Vlp. *lib. 1. ad edictum* declarauit proposito exemplo huiusmodi, *Si quis*, inquit, *rem mobilem vindicari à se passus non est, sed duci vel ferri passus est, hic scilicet ius dicenti obtemperasse videtur*. præcisa enim oratio illa est. Ceterum si & sequentia recusauit, hoc est, si & rem duci vel ferri, si possessionem transferri passus non est, si restitit manui militari per quam transferri à condemnato possessio in eum qui causam tenuit solet, & executio fieri decreti, quod est extremum iurisdictionis, tunc non obtemperasse videtur. Denique qui initio iurisdictionis non paret, vt puta qui rem à se vindicari non patitur, qui conuentus frustratur & moratur, extremo tamen paret. i. qui rem abduci vel auferri patitur, obtemperasse videtur. Contra qui huic extremo & summæ iurisdictioni non paret, licet paruerit exordio lite contestata & pręstitis cautionibus vulgaribus, non obtemperasse videtur. Extremum iurisdictionis vocat vltimam lineam. & terminum iurisdictionis, quod consistit in euictione rei qua de agitur. Et non reus tantum cum quo de re mobili actum est rei vindicatione vel ad exhibendum in hoc edictum incidit, sed etiam actor si forte non patiatur rem abduci vel auferri quam dare damnatus est absoluto reo. nam & in quæstionibus Papinianus definiuit iudicem non tantum reum absoluere, sed etiam actorem condemnare posse, vt faciat vel det aliquid, quamuis in formula actionis hæc verba, *condemna eum iudex*, rei non actoris condemnandi & consequenter etiam absoluendi potestatem faciant. Datur autem ex hoc edicto actio in reum vel actorem, actio in factum non id quod interest, sed quanti ea res est. i. quanti contumaciam puniri non obtemperantis ius dicenti, iudicis à se dati sententiæ exequendæ causa, publice vtile est, quæ pœna cum edicto definita non sit, religioni ius dicentis æstimanda relinquitur, nec spectatur ergo quantum actoris intersit. quia etsi nihil intersit actoris, locum habet, cum sit popularis, perinde atque ea quæ continuata serie ei in edicto coniuncta est actio Albi corrupti, quę & similiter vindicat contemptam ius dicentis potestatem, itemque actio Quod quisque iuris in alterum statuerit. qua de causa etiam ex hoc edicto post annum actio non datur nec in heredẽ, iuxta generalem definitionem Vlpiani, quam & eodem libro cum hoc edictum interpretaretur exposuit, Omnes populares actiones neque post annum neque in heredem dari. Si tamen plures sint qui ea experiri velint, idem eodem libro definit, eum esse præferendum cuius interest, vel heredem scilicet eius. nam etsi nulla popularis actio detur in heredem, datur omnis tamen heredi eius cuius interest. Verũ concluderetur etiam ab eo cuius interest hæc actio non ad id quod interest, sed ad meram pœnam. quæ vel hoc vel quolibet alio agente vtrum partienda erit inter actorem & fiscum vt plerumque fit in popularibus actionibus, an inter actorem & eum cuius interest, vt fieri oportere Plato censuit in actione suspecti tutoris, quæ etiam popularis est.

Cap. XXVI.

Non esse verum quod vulgo Doctores dicunt, prouisionem hominis elidere aut tollere prouisionem legis.

EX *l. ix. De an. leg.* intelligimus etiamsi legatariis testamento prospectum sit speciali pignore,

A quod petere & possidere ex causa fideicommissi possint legatorum seruandorum causa, non idcirco minus posse etiam prætorium pignus constitui in ceteris rebus hereditariis, legatariis scilicet missis in possessionem omnium rerum hereditariarum, forte propter inopiam herede non implente satisdationem legatorum. Cum pignore igitur testamentario concurrere prætorium posse, nec alio aliud perimi. denique cautionem testatoris non tollere vulgarem cautionem legatorum introductam prætoris edicto. Itaque non esse verum quod vulgo iactatur à Doctoribus, prouisionem hominis tollere prouisionem legis, quod nec ex eis qui eruditiores sunt admiserint temere. nisi forte legis cautio maior pleniorque non sit ea quam

B adhibuit homo. nam si plenior sit cautio legitima, neque mens mea hæc est vt eam mihi auferam minuscula quadam cautione mea, neque eam mihi quisquam alius contra ius publicum sua cautione auferre possit. At in specie *d. l. 9.* pretorium pignus testamentario plenius est. constituitur enim in omnibus rebus, quæ in causa hereditaria sunt, dolove malo heredis esse desierunt, testamentarium vero in vna re tantum. idcirco prouisio testatoris non tollit prouisionem legis. & ad id quod vulgo iactant comprobandum nihil facit *l. vlt. C. de pac. con.* quia in eius legis specie non concurrit prouisio legis, vt loquuntur, cum prouisione hominis. De expressa enim & tacita hypotheca ibi agitur, qua mulier contendit res mariti sibi obligatas esse pro paraphernis: & vbi cauta est expressa, ostenditur non concurrere tacitam, & retro tacitæ locum

C esse, ita demum si non concurrat expressa. Non concurrunt igitur. & consequenter non elidit alia aliam. Porro argumento *d. l. 9* Dynus tentat non male etiam legatariis à testatore constituto speciali pignore nomine legatorum, posse eos in ceteris rebus hereditariis exercere ius tacitum pignoris quod eis Iustinianus dedit. nec enim id ante Iustinianum obtinuit. & longe errat Accursius qui *l. 4. De separat.* accipit de illo pignore tacito, quæ est de prætorio. idemque longius in *l. 5. §. postquam, Vt in poss. leg.* dum ait legatarios hodie iure taciti pignoris præferri creditoribus chirographariis testatoris defuncti, quia toto iure cantatum est, vt Impp. quidam loquuntur, legata non deberi nisi deducto ære alieno, ne ex testamento

D militis quidem.

Cap. XXVII.

Ad l. 34. Fam. erc.

PRopria & vera species *l. 34. Fam. erc.* est huiusmodi. Quidam duobus heredibus scriptis Gaio & Mæuio, Gaium sub condicione rogauit hereditatem Sempronio restituere. Pendente condicione fideicommissi heredes sumpserunt arbitrum familiæ erciscundæ. is seruos qui in hereditate erant æstimatos Gaio in solidum adiudicauit ea lege qua adsolet, vt Męuio vicissim Gaius numeraret pro parte quam in

E eis seruis Męuius habuit pecuniam certam. hique serui postea apud Gaium vita defuncti sunt, post mortem autem eorum extitit cõdicio fideicommissi. Quęritur an Sempronio Gaius ex causa fideicommissi seruos aut pretium eorum restituere teneatur, quod Sempronius intendit quasi Gaio perierint nõ sibi, eo quod Gaius eos emptionis iure possederit, & emptori æquum sit cuique rem emptam perire non alij. At verius esse Papinianus statuit pro parte ex qua Gaius defuncto heres extitit, Sempronio seruos deperiisse, vt *l. mulier §. sed enim, Ad Treb.* quia eam partem Gaius emptionis iure non possedit, pro parte autem Mæuij co-

heredis, quam empti iure possedit tam Gaio quam Sempronio deperiisse, Gaio pro quadrante Falcidiano, Sempronio pro dodrante, vt recte Græci interpretantur his verbis, ἵνα τὸ μὲν τὸ τέταρτον τῆς ζημίας ὁ κληρονόμος ὑπομένῃ, τὸ δὲ ἥμισυ τέταρτον ὁ φιδεικομμισσάριος. Θ κατηλέξεν, non soli Gaio, nimirum quia eos seruos pro ea parte non emit simpliciter, sed diuisionis causa. alio iure est emptio simplex, alio emptiu diuisionis causa sicut de donatione est proditum in *l. si fil. a §. si pater, Fam. erc.* & de emptione dotis causa, *l. quotiens, De in. dot.* emptio simplex est voluntaria, emptio per indicationem indicis, necessaria, *l. si pignore, Fam. erc.* hęc non tam emendi quam diuidendi causa fie. Ei qui simpliciter emit, res empta perit in solidum, ei qui per adiudicationem, res adiudicata, vt puta serui adiudicati & certo pretio adscripti, vt Pap. loquitur, *d. l. 34. & Paulus l. quæsitum §. peto, De leg. 3.* non ei soli pereunt cui adiudicati sunt, sed & fideicommissario, vt supra exposui. quod confirmat etiam *l. deuncta §. ante diem, Ad S. C. Treb.* quem caponam *cap. vlt. & l. cum pater § hereditatem, De leg. 2.* Vulgus in ponenda specie *d. l. 34.* fingit duos heredes scriptos. & per fideicommissum seruos Titio legatos sub condicione & arbitrum familię ercifcundæ pendente condicione, eos seruos vni ex heredibus adiudicasse in solidū cum sua causa, admissa licitatione eius, qui tamen pretium quo seruos licitus erat coheredi non soluerit statim, sed cauerit dumtaxat, se id soluturum si deficeret condicio fideicommissi, atque adeo si non essent fideicommissario præstandi serui. Et seruis mortuis pendente condicione, eos periisse tam heredi cui pretium licitationis cautum est quam fideicommissario. & fideicommissario quidem quasi fideicommisso perempto re extincta suspensa condicione, vt *l. necessario §. 5. De per. & com. rei vend.* Heredi cui de pretio licitationis recautum est, quia id ei deberi desiit. Ceterum heredi cui adiudicati sunt non periisse, quia etsi videatur eos emisse, non tamen emptionis principaliter sed diuisionis negotium gessit. Si simpliciter, inquiunt, emisset ei periissent, & pretij nomine coheredi teneretur. itemque si in diuisione emisset spem, id est, dubium condicionis euentum. quamobrem hęc verba Papiniani, Seruos non emendi animo, sic accipienda censent, non animo emendi sp ē. Multæ autem sunt rationes & magnæ quæ nos hanc interpretationem aspernari cogunt. primum quia pretium licitationis solui semper solet statim, auctio & licitatio fieri pręsenti pecunia, græca fide, punica fide, *l. à D. Pio §. sed si emptor, De re iud.* iuxta illud Varronis ἄς ἐς λαβ, quod seruere dixit omnino nemine fidem habente cuiquam. quomodo & quamlibet emptionem impleri præcipit Plato, μηδ' ἐπὶ ἀναβολῇ. Ei autem qui licitatione vicit & rem abstulit, solet caueri de indemnitate, *l. propter, Fam. erc.* non ipse cauere. Et cauisse etiam ipsum de pretio Papinianus non ponit, nec quidquam etiam de spe empta, sed de seruis emptis diuisionis causa. Præterea licet ita res gesta sit, vt illi fingunt, falsum tamen hoc est, mortuis seruis pretium non deberi, quia quod ex stipulatione debetur certis modis iure proditis deberi desinit, inter quos ille modus non est. Postremo verba illa, *Tam heredi quam fideicommissario*, vt collatio fideicommissarij suadet, de herede accipienda sunt, qui fideicommissum debet & de fideicommissario cui debetur, de herede cui serui adiudicati sunt, non de herede cui pretium deberi confingunt, & consequenter non de fideicommisso seruorum illo loco agitur, de fideicommisso hereditatis siue κατ' ὁμάδα, vt iidem Gręci ponunt recte. nam si in fideicommisso soli serui essent, fideicommissario soli periissent, non etiam heredi, Falcidia non interueniente, quæ non semper

A interuenit in fideicommisso singulari, semper interuenit in fideicommisso vniuersali. quamobrem dicitur seruorum periculum commune esse heredis pro quadrante, & fideicommissarij pro dodrante.

Cap. XXVIII.

Actionem simpliciter pro condictione indebiti.

SI quis mandatu interueniente vel non interueniente nomine creditoris minoris xxv. annis pecuniam exegerit sine iudice & pertulerit ad minorem, quia si forte pecuniam ad se perlatam minor perdiderit in integrum restitui potest aduersus solutionem, B auctore Papiniano in *l. 3. Rem rat. hab.* prudentius fecerit debitor si ex conuentione interposita stipulatione vulgari Ratam solutionem dominū habiturum, propter incertum restitutionis in integrum addiderit ei hanc clausulam, Si dominus in integrum restitutus fuerit, quanti ea res erit tantam pecuniam dari. Dico, ex conuentione, quia non nisi ex conuentione extra iudicium hæc cautio interponi potest, *l. interdum, eod. tit.* nec item illa clausula vulgari cautioni de rato adstrui & adnecti potest nisi ex conuentione. Ceterum si non conueniat, inquit, id est, si omissa fuerit vulgaris cautio de rato habendo, & creditor minor xxv. an. non consentiat, id est ratum non habeat quod procurator exegit actionem debitori dari oportebit C aduersus procuratorem, id est condictionem indebiti vt *l. creditoris, C. de cond. ind.* quæ interposita illa cautione vtique cessaret, *l. si fine, & l. vlt. §. vlt. Rem rat. hab.* Et sic in *l. 5. §. 1. De censib.* inuenio eundem auctorem actionem accepisse pro condictione indebiti, cuius quidem § sententiam quam glossæ non adsequuntur & hoc loco adstruere operæ duco. Sententia hęc est: Heredi qui ea causa fideicommissi vel legati prædia restituit aut soluit non habita ratione tributorum, hoc est non exacta à legatario cautione soluendi tributi, quod iam prædia fisco debere cœperant, in legatarium ex rescripto Pij Antonini competere actionem, id est, condictionem indebiti, quasi plus debito soluerit, vt *l. si quis cum à fideic. De cond. ind.* Ante D rescriptum D. Pij heres habebat retentionem tantum, non repetitionem. Ex quo sequitur, tributorum præteritorum nomine heredem qui prædia non possidet à fisco conueniri posse omisso legatario qui prædia possidet, quia ea possedit heres eo tempore quo dies tributorum cessit, eaque ipse debere cœpit, *l. cum seruus §. heres, De leg. 1.* nec liberatus est.

Cap. XXIX.

De literis dimissoriis.

LIbelli dimissorij qui & litteræ dimissoriæ & apostoli dicuntur, pro quo in idiotismo, *des postas*, E vnde & veredariis quasi apostolis nomen, dicuntur & relationes, *l. iudicibus, l. si appellationem, C. de appel.* mittuntur à iudice à quo appellatum est appellatione recepta ad eum quem reus actorve condemnatus appellauit quibus totius rei cognitionem in eum transfert. Ad *l. 5. C. eod.* in Bas. ita definiuntur, ἀπόστολοι καλοῦνται δι' ὧν ὁ ἐκκαλέσας τὸν δικαστὴν γίνεται μηνύων περὶ τὸν μέλλοντα κρίνειν τὴν ἔκκλητον. Erant autem olim petendis, accipiendis & reddendis apostolis præscripti dies quinque, auctore Paulo in Sententiis, & post redditos apostolos intra alios quinque dies erat cauenda pœna in hunc casum, si appellator appellationem deseruisset, vel si eum non iuste appellasse pronuntiatum esset, datis fideiussoribus, vt idem scribit. Hodie

etiam nemine petente mitti apostolos oportet, & nulla de appellatione exequenda cautio exigitur, *l. 6. §. vlt. C. eod. l. 29. 31. 34. C. Th. eod.* & ex Constitutionibus apostolis dandis reddendisque præscripti dies xxx. *l. iudicibus, C. eod.* sed arbitrio iudicis multatur qui temere appellauit, *d. l. 6. §. ne temere,* & specialiter qui non receptam appellationem executus est nec obtinuit, *l. à procons. C. eod.* & qui ab executione vel interlocutione, quæ etiam appellatio recipi non debet, *l. 5. C. quor. app non rec.* Neque vero quod diximus hodie apostolis dandis reddendisque præscriptos esse xxx. dies, ei quidquam obstat quod ait *d. l. 6. §. vlt.* apostolos dati sine aliqua dilatione, quia hoc ita excipi debet sine dilatione moratoria aut frustratoria, vt *l. 1. C. de relat.* Legitima dilatio non est frustratoria. Obseruanda igitur est, aut qui eam non obseruauerit id est qui intra xxx. dies non acceperit & reddiderit apostolos, pręscriptione opposita ab agendo repellitur, videlicet si per eum steterit quo minus acciperentur & redderentur, non si per iudicem, *l. 1. De lib. dim. l. si appellationem, C. de appell.* non si per tabellarium cui apostoli perferendi dati sunt, *l. 5 C. eod.* His enim casibus succuritur ei qui appellauit etiam tardius redditis apostolis, vt ab agendo non repellatur. Et hic curæ pretium erit exponere sententiam *d. l. si appellationem,* quoniam Accursius eam non tenuit. Differentiam lex facit inter iudices & arbitros, iudices vocans eos qui ex ordine iudicant, id est, magistratus, arbitros eos qui ex delegatu, & iudices quidem si non recipiant appellationem vel si recipiant, sed apostolorum copiam non faciant, lex dat ei qui appellauit ad præf. prætorio vel præf. vrbi annum integrum ad contestandum & expostulandum iniuriam iudicis, & ad conueniendum aduersarium qui priori iudicio vicit, vt *l. vlt. C. Th. de rep. app.* quæ cum illa *l. si appellationem,* coniungenda est, ad conueniendos eos quos pulsat intentio. Perperam Accur. aduersarium id est iudicem. Et quod ex sententia prolata, id est ex die prolatæ sententiæ annum numerari, ille quoque perperam, propter sententiam prolatam. Si appellatum non sit ad amplissimos pręfectos, sed ad inferiores iudices, lex dat sex menses tantum. Quod si arbitri non recipiant appellationem aut denegent apostolos, lex appellanti ad eandem rem præscribit iv. menses, ita vt post contestationem iniuriæ currere incipiant tempora introducendæ appellationis.

Cap. XXX.

Interdum pro emptore vsucapionem procedere, etiamsi nulla sit emptio, nulla traditio.

VEra est Sabini sententia ne possessionem quidem naturalem quam iure aliquo possidet pupillum sine tutoris auctoritate alienare, vel amittere posse, *l. pupillus, De adq. rer. do. l. possessionem, De adq. pos.* nam etsi corpore possessione discedat, non ideo amittit possessionem naturalem aut ciuilem, quia nec alius quisquam solo corpore possessionem amittit si ab ea amittenda mens aliena sit. nec est quod tam auxie laboret Accursius in *l. 2. §. si à pupillo, Pro emp.* quem sententiæ Sabini valde aduersari putat, eo quod ibi dicatur rem alienam à pupillo bona fide possessam & ab eodem sine tutoris auctoritate venditam ac traditam bonæ fidei emptori qui eum existimabat esse puberem forte ipso fingente se puberem esse aut speciem & conspectum habente puberis, omniumque opinione existimato pubere, quæ iustissima est erroris causa, pro emptore vsucapi posse: quia etsi mero iure venditio nulla, tamen iustus error emptoris facit vtilitate id exigente negotiorum gerendorum, vt qualis qualis venditio illa & traditio emptori possessionis & vsucapionis præbeat occasionem, ac proinde amissa possessione etiam intendendę actionis Publicianæ quę de his tantum rebus competit quæ vsucapi possunt. Nec igitur semper vbi nulla alienatio est, nulla emptio venditio, nulla traditio, & nulla quoque vsucapio est. nam etsi à furioso rem alienam quam ante furorem bona fide nactus erat bona fide emero & accepero cum existimarem eum compotem eum suæ mentis esse eo quod sub vmbra quadam quietis occuleret se væsania illius quamuis nulla sit emptio vt ait *d. §. si à pupillo,* constitit tamen inter omnes rem ab eo emptam me vsucapere posse, propter eandem vtilitatis rationem, ne cuiquam iustus error noceat, quę ratio etiam valet in specie *l. 11. & vlt. eod.* tit.

Cap. XXXI.

An in pace aut induciis postliminium sit.

SErui hostium fiunt non hi tantum qui bello capiuntur sed & qui cum in pace ad exteros peruenissent eo tempore quo subito bellum eis indictum est, apud eos deprehenduntur, & his quidem qui bello capti erant. in pace postliminium non est, id est, si tempore pacis redeant, statum pristinum non recipiunt; videlicet si de eis nihil in pactis comprehensum est in pactis pacis. Pactio pacis non vna sed multiplex pactio est. Cicero *Phil. 13. In qua pactio pacis lex sit seruitutis.* Quæ Ciceronis verba Lampadius vsurpauit in senatu, pace cum Alaricho pacta, auctore Zosimo *lib. v.* Si igitur in pactis pacis conuenerit vt quidam captiui redderentur, his in pace postliminium est, vt *l. 28. De cap. & postl.* non etiam his de quibus in pactis nihil comprehēsum est vti redderentur. Vnde & in *l. 12. eod.* illo loco, *In pace autem his qui in bello capti erant de quibus nihil in pactis erat comprehensum,* aut legendum est, *de quibus id in pactis comprehensum.* nempe vt his esset ius postliminij, aut sane pręcisa illa oratio est, quę sit explenda his verbis subintellectis, *non est postliminium.* cui similis ἔλλειψις est in *l. vnica, Si quis ius dic. non obtemp.* & ratio subiecta cur in pace non sit postliminium, hanc pręcisionem siue reticentiam aperit satis, quia spem reuertendi ciuibus in virtute bellica magis, quam in pace Romani esse voluerunt. Non placet interpretatio Accursij, de quibus in pactis nihil actum est in contrarium, puta, ne his ius postliminij esset: quia hęc interpretatio supponit, In pace postliminium esse, quod est falsum, cum nec induciarum tempore, quod speciem quamdam pacis habeant postliminium sit, *l. 19. §. 1. eod. tit.* Et hæc de his qui bello capti erant, à quibus merito separantur hi qui in pace ad Parthos aut Germanos exempli gratia, peruenerant, & ibi suo fato deprehensi, tempore indicti belli; atque ita iam hostium iudicatorum potiti erant, quoniam his postliminium est tam in pace quam in bello, nisi fœdere, inquit, cautum sit, ne esset his ius postliminij. fœdere, id est pactione pacis. nam & fœdera vt Procopius scribit, *lib. vltimo De bel. Vandal.* Romani dixerunt τὰς πρὸς πολεμίους σπονδάς.

Cap. XXXII.

Ad initium l. VI. de S. C. Sil.

EX S. C. Silaniano hereditas eius qui à familia sua occisus esse dicitur, non potest adiri, neque bonorum eius possessio peti, antequam de familia publicę

blice quæstio habita sit quæ sub eodem tecto fuerit A vel, vt loquebantur vno verbo, suffuerit eo tempore quo dominus occidebatur. alioquin hereditas adita vel agnita ante quæstionem de familia habitam sumptumque supplicium caduca fit. Liquet e prius debet dominum scelere interemptum, deinde quæstionem haberi, nec tamen temere credendum est domino, occupante eum morte, qui se à seruo illo vel illo occisum dixit, nisi potuerit & probari, *l. 3. §. 1 de S. C. Sil.* quia potuit hoc perturbatus & errans dixisse, vt *l. 22. eod.* sed si certum eius rei iudicium dederit, proculdubio credendum ei est. At etsi certus sit percussor domini, Paulus ait initio *l. 6. eod.* non ideo minus habendam quæstionem de familia, nempe, vt cædis mandator primus, itemque secundus si quis sit inueniatur. Sic enim hæc verba *d. l. 6.* accipienda sunt, Et si certus sit percussor, tamen habenda est quæstio, de familia scilicet, non vt glossa ait de percussore, quoniam de percussore subiicit eum maxime quæstioni dari vt prodat mandatores, qui & ipsi periude atque percussor puniendi sunt, quamuis, inquit, & ceteri quoque puniantur, ceteri serui qui sub eodem tecto fuerunt & auxilium non tulerunt, non, vt glossa ait, ceteri mandatores. Certus autem percussor est qui confitetur, qui etsi de conscijs intertogari & torqueri non possit, *l. repeti, De quæstion. l. vlt. C. de accus.* de mandatore tamen intertogari potest, *l. prius, De S. C. Sil.* Conuictus de quolibet. Puto autem vitiosam esse inscriptionem *d. l. 6.* nam & primam illam sententiam legi inter Pauli Sententias in vetustissimo libro, & secunda quoque eiusdem legis sententia extat in *lib. 111. tit. eodem.*

Cap. XXXIII.

De patria ratione varia.

PAtria alias dicitur ciuitas certa, *l. liberto §. Lucius, De an. leg. l. 3. §. 1. De mun. & hon. l. vnica, C. vbi pet. tut.* alias prouincia vt apud Sallustium, Hispaniam sibi patriam esse. Ciuitas, inquam, vel prouincia, ex qua quis oriundus est, quæ Ciceroni patria germana, patria naturæ, vel in qua vt ciuis exceptus est, quæ eidem patria ciuitatis. Dico oriundus proprie: quia naturalis origo patris patriam facit, *d. l. vn. l. assumptio §. filius, Ad mun.* non origo propria, *l. 3. C. de mun. & honor.* quasi scilicet patria dicta à patre, vnde & in Caro Vopiscus recte Romanum interpretatur Roma oriundum, qua appellatione & in iure nostro notatur semper origo paterna, non origo propria & natale solum. An igitut prouincialem facit origo patris? Sic sane. non tamen vt & qui Romæ conuenitur possit originis suæ quam à patre ducit prouinciam reuocare si & ibi domicilium non habeat. nam, vt definit *l. 190. De ver. sig.* naturalis origo patris prouincialem non facit sine domicilio. At contra prouincialem domicilium facit sine origine. Denique quod ad hanc causam attinet, prouincialis non est qui ex prouincia oriundus est simpliciter sed qui ex prouincia oriundus est, ibique domicilium habet, vel simpliciter qui ibi domicilium habet. i. qui ibi sedem omnium rerum ac fortunarum suarum collocauit, quę patria incolatus dicitur. Aliud est domicilium siue domus, aliud origo. Vopiscus in *Bonoso, Bonosum domo Hispanensem esse, origine Britannum.* nec rursus idem prorsus domus & domicilium. Plautus *Mercatore, Ostium hoc mihi domicilium est. Athenis domus.* quia non vbi domus nobis, & domicilium quoque est semper, *l. 17. §. sola, Ad municip.* contra vbi domicilium, & domus quoque.

Cap. XXXIV.

Ad l. Re coniuncti, De leg. 3.

PAulus scribens ad legem Iuliam & Papiam tractauit de coniunctis heredibus legatariisve, quia fisco cuius gratia potissimum illæ leges perlatę sunt si moriatur heres aut legatarius viuo testatore vel ante apertas tabulas, qua ex causa testamento relicta in causa caduci vel caduca plerumque fiunt, præfertur is B qui mortuo re coniunctus fuit, quæ ratio etiam efficit vt sub titulo de caducis tollendis Iustin. de cõiunctis, ageret. Docuit autem Paulus triplici modo coniunctos intelligi, alios esse coniunctos re & verbis, quos scilicet rei & nominum complexus iungit, varijs exemplis propositis, *l. 142. De ver. sig.* alios re tantum quibus separatim eadem res legata: Primo fundum Tusculanum do lego, Secundo fundum Tusculanum do lego, alios verbis tantum, quibus coniuncta oratione eiusdem, ei partes legantur: Primo & Secundo fundum Tusculanum ex æquis partibus do lego, *l. re coniuncti, De leg. 3.* quæ residua portio est *d. l. 142.* Hi semper habent partes. i. quocumque genere legatum eis sit relictum, & non tantum concursu, sed etiam C ab initio. Reliqui ab initio solidum habent singuli, concursu partes faciant. & ob id inter reliquos est ius adcrescendi, quia si duo sint, exempli gratia, coniuncti re, aut re & verbis, non concurrente vno, solidum remanet apud alterum, & adscrescere vtique & in lucro esse videtur vni quod ei non præripit alter. At inter nudis verbis coniunctos non est ius adcrescendi, *l. 1. in pr. l. pen. De vsuf. adc. l. 66. De her. inst.* sed pars non capientis in hereditate remanet iure antiquo, quo vtimur sublata lege Papia, exemplo coniunctorum re & verbis per damnationem, quos etiam ab initio partes habere constat. & id quidem dicimus de verbis tantum coniunctis, quos celeritatis studio testator coniunxerit. nam si consulto consilio, coniuncti verbis tantum, ex mente testantis etiam re coniuncti videntur, & inter eos versatur ius adcrescendi, vt *l. 16. §. vlt. De leg. 1.* Et re quidem propalam verbis D que coniunctum Paulus docuit omnimodo præferri ceteris quibus eadem res aut eiusdem rei partes quoquo modo legatæ sunt, quia præcipua & summa coniunctio hæc est. Præferri igitur re tantum coniuncto, vt si quis ita legauerit: Primo & Secundo fundum Tusculanum do lego, Tertio eundem fundum do lego, deficiente Primo, portio eius adcrescit Secundo soli, non Tertio, *l. 1. §. idem ait, De vsufr. adc.* Sed vtamur alio exemplo. Primo & Secundo illum fundum lego, Tertio eundem fundum lego, Quarto eundem fundum lego, Quinto & Sexto eundem fundum æquis partibus lego. Deficiente Primo proculdubio soli Secundo adcrescit, & contra deficiente Secundo, E soli Primo. Deficiente Tertio adcrescit omnibus, quia & omnes deficienti re coniuncti sunt in totum, vel in partem. Deficiente Quinto cui Sextus verbis tantum coniunctus est, quæstionis est an adcrescat soli Sexto. *Et magis est*, inquit Paulus, *vt & ipse præferatur.* Addidit, *&*, vt ostenderet hanc esse sententiam: Non tantum re & verbis sed & verbis tantum coniunctum præferri ceteris, Sextum igitur præferri. quia pro vtroque modo coniuncto habetur quasi non temere, sed data opera Quinto & Sexto à testatore vna oratione coniunctis. Voluntatis quidem esse quæstionem, quia possit non tam eos coniunxisse quam celeriter dixisse. At in dubio sane vel coniunxisse eos vel non frustra coniunxisse homo sanus videtur.

Cap. XXXV.

Ad initium l. Mæuio, De leg. 2.

NEque vero ab eo quod constituimus superiore capite verbis tantum coniunctum præferri ceteris omnibus non minus quam re & verbis coniunctum, nos quidquam dimouet *l. Mæuio, De leg. 2.* nam vt mittam Doctorum traditiones, quæ meæ ætatis tempus & in hac parte iuris & in ceteris quoque omnibus absumpserunt male, quorumque adeo fastidio teneor, vt tamen non tam me pœniteat eorum falsæ doctrinæ operam dedisse, quam feruidam illam & capitalem ętatem non collocasse in hæc, quæ mihi Deus patefecit studia vera. Vt igitur illa sophismata mittam, in specie *d. l. Mæuio*, Mæuius & Seius verbis coniuncti non sunt, & ideo deficiente Seio pars eius non soli Męuio adcrescit, sed etiam Titio. quia cum lex dicat aperte separatim partes legatas Męuio & Seio, non sunt igitur coniuncti verbis, & consequenter in illis verbis testatoris, Mæuio fundi partem dimidiam, Seio partem dimidiam lego, est [illegible], & res pro eo ac si dixisset, Mæuio fundi partem dimidiam lego, Seio partem dimidiam lego. Verborum coniunctio nominum coniunctio est. Nomina Mæuij & Seij non coniunxit. non sunt ergo verbis coniuncti. Denique omnes inuicem re tantum coniuncti. Deficiente Seio & Titio, dicerem nihil adcrescere Mæuio, quia dimidiam tantum eum habere testator voluit. & verissimum, excessu dumtaxat interueniente iuri adcrescendi locum esse. obscure hoc à me & contra morem, sed quod iuuat quærendum relinquere. Eadem vero est ratio *l. 29. De stip. ser.* aliquin singulis dominis quinque dumtaxat deberentur, *l. 37. eod.*

Cap. XXXVI.

Differentia quadam inter ius commissi & ius πρωτιμήσεως.

EX Marcello siue ex *l. 3. Quib. mo. pig. sol. & l. 4. §. Sed & Marcellus, De in diem add.* intelligimus, si fundus certo pretio vænierit ea lege vt si quis intra certum diem vberius pretium offerret, fundus ab emptore abiret, & traditum sibi fundum emptor pignori dederit, postea vberiore pretio oblato & fundo reuocatu à priori emptore, pignus quod prior emptor contraxit, extingui. Sed si fundus vænierit hoc modo, nisi intra annum emptori displicuerit, & interim fundum emptor pignori dederit, & mox emptio ei displicuerit, hoc casu pignus non extingui, ne sit in potestate eius qui pignus contraxit id perimere & decipere creditorem suum. Facto alterius qui pignus non contraxit, veluti facto eius qui meliorem condicionem offert, perimi, non etiam facto eius contraxit. vnde nec si rem emptam & ab emptore pigneratam, emptor redhibeat venditori ob vitium aliquod latens, pignus extingui placet, *l. bouem §. pignus, De ædil. ed.* Ex his vero rectissime Bartolus in *d. l. 4. §. sed & Marcellus*, definit vendito fundo sub lege eiusdem fundi venditori reuendendi post certum tempus, & interim ab emptore fundo pignori obligato, post reuendito & redempto fundo ex lege venditionis, pignus euanescere, quia non facto emptoris qui pignus contraxit venditio rescinditur, sed facto venditoris, qui ex lege venditionis agit. At si in venditione fundi fraudatus sum plus quam dimidia parte iusti pretij & prius quam eo nomine agerem de rescindenda venditione, emptor eum fundum pignori obligauerit, postea rescissa venditione pignus non finiri,

A quia cum in potestate fuerit emptoris fundum retinere supplendo iustum pretium, facto eius quodammodo pignus finitum videretur. Verum ad hæc quæri potest, an etiam pignus finiatur quod emphyteuticarius contraxerit si fundus iure πρωτιμήσεως ad dominũ redierit, forte emphyteuticario fundum extraneo alienare volente. & verius est, non euanescere. nam vt eodem pretio fundum dominus emit iure πρωτιμήσεως, extraneo excluso, ita par & consequens est vt & illum eodem iure accipiat quo extraneus accepturus erat, id est cum sua causa. & hac in re differentia est inter ius commissi & ius πρωτιμήσεως: nam si iure commissi fundus emphiteuticarius ob non solutum vectigal ad B dominũ redierit, pignus ab empheuticario cõtractum euanescit, quoniam creditori imputatur cur vectigal non soluerit pro debitore, vt & debitori rem simul & sibi pignus conseruaret. quod *l. lex, de pignoribus*, significat illo loco, si in exolutione vectigalis tam debitor quam creditor cessassent, Prædio autem ad dominum retracto iure πρωτιμήσεως, quod alij emphyteuticarius vendere parabat, nihil est quod creditori cui id emphyteuticarius oppignerauerat imputari possit, quia nullum ipse huic iuri dominico impedimentum vllamve moram adferre potuit.

C

Cap. XXXVII.

An procurator in rem suam ante & post litem contestatam nomine domini, vice mutua conuentus suo nomine compensare possit quod domino actor debet.

SI procurator absentis conueniatur ob proprium debitum, non potest actori compensare quod is absenti debet, sed id tantum quod sibi vice mutua debet, *l. eius, C. de compens.* Compensatio enim est computatio vice mutua debitæ quantitatis. & è contrario si debitor conueniatur à procuratore creditoris, non potest compensare quod sibi is procurator debet, sed id tantum quod vice mutua debet is cuius nomine D conuenitur, vt in tutore responsum est, *l. pen. eod.* & hæc in procuratore constituto in rem alienam vera sunt indistincte, siue litem iam procurator contestatus sit nomine absentis siue non. At in procuratore in rem suam veluti emptore aut donatario nominis, distinctione temporis vtendum videtur, ac si videlicet hic procurator post litem contestatam nomine domini conueniatur ob proprium debitum, compensare possit quod domino actor debet, non si conueniatur ante litem contestatam ex contrario argumento ducto à *l. 18. De compens.* & adiuncto hoc colore, quod etsi datus sit procurator in rem suam non ante intelligatur res sua esse & sibi suo nomine deberi quasi creditori principali quam litem inchoauerit vt suam. At merito obiicit aliquis. Imo & ante litem contestatam E res eius est, cum & suo nomine vtilem actionem habeat, *l. procuratore, De procurat, l. 1. 6. 7. C. de oblig. & act. l. vlt. C. quan. fis. vel pr.* nec possit reuocari *l. qua omnia §. vlt. De proc.* alioquin reuocaretur donatio vel emptio nominis, quod fieri nequit, & errat hac in re glossa vehementer in *d. l. 18.* à qua etiam nihil facit *l. 3. C. de nouat.* quam adducit, quia non de procuratore est dato in rem suam, sed de procuratore in rem alienam qui tribus dumtaxat casibus reuocari non potest. item in rem suam procurator datus alium procuratorem ad agendum quasi principalis creditor facere potest, & transmittit actionem ad heredem suum, *l. illam, C. de donat.* nec his omnibus est quod reponere possim. Itaque melius est statuere, procuratorem in rem suam etiam ante litem contestatam compensare posse id quod domi-

no debetur, Et quod ex contrario argumentum præbet, *d. l.* 18. id ita diluere ac si in *d. l. 18.* proponatur tantum difficilior casus, quo dubitari poterat an etiam id quod iam per iudicem petitum est lite contestata quamuis incertus sit iudicij exitus, compensari possit. sed non minus tamen id compensari posse si modo certa sit causa debiti, *l. 3. De tut. & rat. distr.* quam quod nondum petitum est, vt *l. 8. eod.* alioquin deterior esset condicio eius qui litem contestatus est contra regulam iuris. Et hac in re igitur maxime distat procurator in rem suam à procuratore in rem alienam. neutro enim hic tempore, vt dixi, compensare potest quod domino debet is qui ab eo pecuniam debitam petit, ille potest vtroque.

Cap. XXXVIII.

Ad l. 20. De reind.

Lex xx. *De re ind.* perinet ad differentiam quam Modestinus docebat esse inter personas quæ eius condicionis sunt vt à certis quibusdam quibus obligati sunt non in solidum, sed in id duntaxat quod facere possunt conueniri & condemnari possint: quales sunt, parens, patronus, maritus, socius, donator, filius exheredatus vel emancipatus, vel qui se paterna hereditate abstinuit. hi namque aduersus filium vel nepotem ceterosque liberus & aduersus libertum, aduersus vxorem, aduersus socium, aduersus donatarium, aduersus creditorem cum quu contraxere priusquam sui iuris fierent, hoc habent priuilegium vt in id dumtaxat quod facere possunt conueniantur. ac primum quidem docebat maritum quo cum agit mulier, in id quod facultates eius ferre possunt conueniri & condemnari siue mulier agat de dote, vt *l. 17. eod. tit.* siue ex aliis contractibus. Si de dote agat, hoc esse ex iure antiquo. & ex natura iudicij rei vxoriæ vt non damnetur maritus nisi quatenus eius facultates patiuntur, *§. cum autem, C. de rei vx. act.* Si ex aliis contractibus agat, hoc esse ex Constitutione D. Pij qui locus singularis est. Et in eo Modestinus recte, *Ex contractibus.* nam ex delictis maritum vxor condemnat in solidum, *l. 52. eod. l. 21. §. vlt. Rer. amot.* Et ex contractibus intellige non omnibus quidem, sed ex his tantum qui habiti sunt constante matrimonio: nam ex contractibus habitis post solutum matrimonium, recte Albericus sentit virum tanquam extraneum vxori in integrum damnari oportere, ex *l. diuortio, De neg. gest.* vt filius exheredatus vel emancipatus ex his tantum contractibus in quantum facere potest condemnatur qui cum eo contracti sunt dum erat in familia patris, *l. 3. Quod cum eo &c. l. 5. Ad Maced.* Sed Alberici sententiæ addenda exceptio est, nisi contractus habitus post solutum matrimonium sit appendix vel accessio obligationis principalis contractæ in matrimonio, vt si diuortio facto vir constituerit se soluturum quod in matrimonio mulieri debere cœperat, *l. 3. De const. pec l. qui id quod, De don.* Extremam autem hanc clausulam *d. l. 20.* Quod & in persona mulieris seruari æqua lance æquitatis suggerit ratio, Tribunianus appinxit, cuius verba vt secernere possimus à verbis legum & iuris auctorum, longus vsus, longa meditatio, & in veste sudata sæpenumero mihi obfirmatus animus fecit effecitque vt legitimum sonum digitis calleamus & aure. Ex sententia igitur Tribuniani siue Iustiniani quemadmodum ab vxore maritus nulla ex causa quæ modo cœperit in matrimonio condemnari potest supra quam facere possit, ita nec vxor à viro, quamuis ratio iuris quæ hoc induxit in viro, nempe reuerentia quæ ei exhibenda est, *l. alia §.*

A *vlt. Sol. mat.* cesset in vxore cui parem reuerentiam maritus non debet. nec video igitur æquitas quænam illa sit quam suggerere dicit: vt idem demum mulieri quod viro, nec enim æqualis est vtriusque reuerentia. Et quod ad rem ipsam attinet, inter Iurisconsultos fuit quidem controuersum, an mulier quæ conuenitur à marito ex promissione dotis, idem beneficium haberet, & magis placuit eam quoque ex ea causa non posse condemnari supra facultates, *l. ex diuerso, Sol. mat.* nempe quasi sociam omnis vitæ, non posse, inquam, condemnari ex causa quæ ex illa societate descendat, veluti ex causa dictæ vel promissæ dotis. ex aliis vero causis quæ non ex illa societate dependent, e- B tiam non condemnari eam supra facultates nusquam est proditum, nisi loco illo suspectissimo, qui & à Basilicis abest. Verum quæ ratio efficit vt nulla ex causa quæ originem cœperit in matrimonio vel ex matrimonij causa maritus ab vxore conueniatur in solidum si in solidum soluendo non sit, nempe honor & reuerentia marito debita, eadem quoque idem efficit in parentibus & patronis vtriusq; sexus. quia & eæ personæ liberis & libertis venerandæ sunt. Donator autem cui non debetur reuerentia idem priuilegium non habet, nisi cum ex causa donationis conuenitur, non si conueniatur vt debitor ex alia causa aliove contractu. Quod donationis causa promisit, ab eo auare non exigitur in solidum, & donatori similis est socius. nam & hic non aliter hoc priuilegio vtitur quam si actione pro socio conueniatur, *l. 16. eodem* C *tit.*

Cap. XXXIX.

Quod de vini legato Vlpianus l. 9. De trit. vino leg.

Vt in olei legato omne continetur quod ex olea natum est, ita legato vini, omne quod ex vinea, si modo & vinum permanserit: nam si admixto melle mulsum fiat, coctum vel incoctum non continetur, nisi & de eo testator senserit. & tamen œnomeli con- D tinetur. nec enim aliud est œnomeli quam vinum dulcissimum auctore Vlpiano, *l. 9. De trit. vino leg.* sine vlla mixtura mellis vel saporis alterius, sed sic dicitur œnomeli vt melimella poma dulcia. Idem ait conditum non contineri vini appellatione, nisi alia mens testatoris fuerit. Separat ergo conditum à mulso quod tamen Latini quidam, vt Cælius Aurelianus, imo & Græci idem esse putant, vt & plerique idem esse mulsum & œnomeli. Sed nos Vlpiano credimus magis. Conditum est species potionis quæ ducitur ante cibum cibi appetentiæ lacessendæ causa, sicut absynthiatum & rosatum & violatum, & ex Ætio, Athenæo, Nicolao intelligimus conditum esse vinum aromaticum. quod piperatum dicit Plinius. & extat de condito Palladæ epigramma quo id cum laboraret ex E stomacho sibi conficere medicum rogat. Addit Vlpianus vini appellatione Zythum non contineri, quod quid sit explicat his verbis, Quod in quibusdam prouinciis ex tritico vel hordeo vel panico conficitur, ex solo scilicet tritico vel hordeo vel panico expresso in liquorem & cum aqua decocto. id significatur bis versibus leoninis, nec tamen illepidis monachi manu tenentis tritici spicas: *Me piget hoc esse cum sit potare necesse Vinum de messe quod nos consueuimus esse.* Lego autem *panico*, quod mel frugum appellauit uiocles medicus, pro eo quod vulgo, *pane.* Quis enim vnquam audiuit ex pane confici Zythum? Zytho adiungit Vlpianus camum & ceruesiam, quæ potiones etiam ex coactis frugibus, verum non solis, sed ad-

mixtis lupulis vel ſorbis vel arbutis. Seruit a his ver- A bis, *Fermento & acidis imitantur vitea ſorbis*, ceruesiam ſignificari. & de camo ſatis eſt, quod Simeon Ianuenſis qui inſertus eſt Pandectis Matthęi Syluatici, camum fieri ex hordeo & aliis frugibus, & Fucam Arabicè vocari, vulgo in Gręcia vocabatur Phocadium, & eſſe cerueſiæ ſpeciem. & alio loco. *Cerueſia*, inquit, *camum, foca*. & alio, *Camum, ſicera, potus factus ex hordeo & aliis rebus calidis, vt zinziber & ſimilia quæ ponuntur in teſtaceis paruis bene obturatis, & cum aperiuntur ſalit in altum & vocatur cerueſia.* His addit Vlp. etiam hydromeli quod eſt aqua mulſa quæ vetuſtate vini ſaporem adſequitur, & vinum quoque ap- B pellatur, vt & ſuperiores omnes liquores, neque tamen vini legato continetur, quia nec his quidquam admiſcetur vini vitigeni. qua ratione & cidoneum non continetur, quod fit ex ſucco cydoneorum, nec piratium aut pomatium, quod confuſa notione nominum vulgo cœpit appellari Zythnm ſiue Zytrum. Ad hæc vero comprobanda ita argumentari licet. Si vinum quod vinum non permanſit, non continetur vini appellatione, nec vinum igitur quod nunquam fuit vinum, quodve vini nũquam in ſe habuit quidquam. Et in ſpecie, ſi mulſum quod fit ex vino & melle, ſi conditum quod fit ex vino & pipere vel aliis aromatis, vini appellatione non continetur, & multo minus Zythum, camum, cerueſia, cydoneum. Et rurſus ſi eæ potiones vini appellatione non contineutur quam- C uis bibantur in vini vicem, & multo minus continebuntur liquores qui non bibuntur, ſed conditurę loco ſunt, vt acetum, quod ſcilicet ab initio fuit acetum quia id habetur non bibendi, ſed condiendi cauſa vt ſit intinctus ſeu embamma, *d. l. 9. §. ſi acetum, & l. 9. §. vlt. De cont. emp.* eademque ratione defrutum, quamuis muſtum ſit dulce igne multo decoctum & pinguefactum, aut ſapa, quæ eſt alia defruti ſpecies, vtraque vulgo reſinatum etiam confuſa notione & proprietate nominum, vini appellatione non continetur, id nempe quod conditurae loco eſt. nam quod potionis loco vt *l. vlt. De trit. vi. leg.* id vtique vinum eſt, vt & œnomeli & paſſum quod ex vuis paſſis ſole ſiccatis ante vindemiam certa quadam ratione exprimitur, quo vtebantur mellis vice, vt Palladius ſcribit, & acinaticium, qnod longe poſt vindemiam D hiemali tempore ex vuis diu ſuſpenſis & rugoſis, qua ex re id Caſſiodorus hiemale muſtum, vuarum frigidum ſanguinem, in rigore vindemiam. Hæ, inquam, potiones ſunt proprie vina. Sed & illæ quas diximus vini nomine proprie non contineri vini legato continebuntur, ſi eas teſtator vini numero habuerit, vt *l. s. & 2. eod* Mitto cetera quæ de hac re ſcribi poſſent. Hæc ſufficiunt vt appareat quam iure ab Athenæo Vlpianus, κειτούκειτος ὀνοματοθήρας.

Cap. XL.

Quid ſit vſus, quid caſus in l. Deducta §. ante diem, Ad Treb.

INitio § *ante diem l. deducta, Ad Treb.* oſtenditur heredem poſt tempus rogatum reſtituere hereditatem imputare in Falcidiam fructus medio tempore perceptos & vſuras vel penſiones exactas à debitoribus hereditariis, vel à conductoribus prędiorum hereditariorum, quarum dies poſtea, id eſt, poſt mortem teſtatoris medio tempore ceſſit antequam cederet dies fideicommiſſi. quæ ſententia ſi adnectatur vt oportet ſuperiori §. inde perſpicuum fiet. Papinianum fructus medio tempore perceptos & vſuras ac penſiones quæ etiam pro fructibus habentur imputaſſe in Falcidiam, non etiam partus ancillarum, editos ſimiliter medio tempore, contra quam ſentiat Paulus *l. 24. §. 1. Ad leg. Fal.* Et ſequitur in eodem §. *ante diem*, non poſſe fideicommiſſarium obiicere heredi quod medio tempore res hereditarias non diſtraxerit, atque ita quas percipere poterat vſuras maximas ex pretio rerum hereditariarum non relegerit, ſi dolus heredis abſit, vt *l. mulier § ſed enim, eod.* Proinde non teneri eum fideicommiſſario perinde ac ſi vſuras percepiſſet quas per ... ere potuiſſet propter vſum medij temporis, vel in hoc vt eas imputet in Falcidiam quaſi perceptas. Tantam diligentiam ab herede non exigi. non eſſe æquum heredem inuitum fideicommiſſario procurare, *l. poſtulante in fi. eod.* Et nota ex illo loco, *propter vſum medij temporis*, vſuras inferri propter vſum ſortis, vnde nomen. Vſura igitur eſt incrementum quod ſorti accedit propter vſum. Et additur tiamſi medio tempore mancipia hereditaria ſua morte functa vel prædia vrbana exuſta ſint caſu fatali, huius rei nomine heredem fideico mmiſſario non teneri, vt *d. §. ſed enim, l. 3. in pr. De inſt vel inſtr. leg.* Imo etſi prædia hereditaria vſucapta ſint ſine facto & culpa heredis, eo etiam nomine heredem non teneri, *d. § ſed enim in fi.* Verum vt in extremo *d. §.* ante diem Papinianus ait, periculum mancipiorum vel prædiorum vrbanorum quæ de hereditate exierunt morte vel incendio, vel alia vi maiore, vel vſucapione ſine culpa heredis, totum quidẽ non pertinet ad heredem, ſed commune eſt inter heredem, & fideicom. n m & Falcidia heredis minuitur & dodrans qui fideicom. reſtituendus eſt, vt *l 34. Fam. erc* Et hoc eſt quod ait, Vſum & caſum mancipiorum & prædiorum vrbanorum non tantum dodrantem, ſed etiam quadrantem deminuere. Vſum vocat vſucapionem vt *l. denique, & l. ſeq & l. ait prætor, Ex quib. cau. ma.* Caſum vero damnum fatale, Vſum & caſum, quod S.C. de petitione hereditatis, deminutum & deperditum itemque edictum. *Ex quib. cau. mai.* cuius initium emendari debet in Flor. vt ſit hoc modo, *Si cuius quid de bonis deminutum erit*, vt *l. 2. C. de reſt. mil.* & in Baſ. ἐὰν μειωθῇ τὰ πράγματα τῆς ἀρχῆς. Hæc interpretes non intellexerunt.

IACOBI CVIACII IC.

OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM.

LIBER XXV.

CAPVT PRIMVM.

Multum interesse, obligatio contrahatur ad tempus vitæ eius cum quo contrahitur, an ad tempus vitæ stipulatoris vel alterius.



OBLIGATIO quæ confertur ad tempus vitæ promissoris, nec ciuili, nec prætorio iure improbata est, quia hoc modo obligatio contrahitur in personam, *l. penult. de fideiuss.* & tempus inseritur non tam vt tempore, quam vt persona concludator & finiatur obligatio. At quæ confertur ad tempus vitæ stipulatoris, veluti *Decem annua quoad viues dare spondeo, vt l. 56. §. quæ ita, De verbor. oblig.* vel ad tempus vitæ alterius, vt si quis intercedat pro L. Titio, *quoad Titius vixerit*, vt *l. si mandatu Titij §. ille, Mandati.* non spectant aliud, quam vt tempore finiatur obligatio: quod ipso iure fieri non potest sine beneficio exceptionis prętorię, *l. 44. de oblig. & act.* & in specie *d. §. ille*, ne beneficio exceptionis quidem, quia eius qui pro Blæso intercesserat apud creditorem, quoad Blæsus debitor principalis viueret, mora viuo adhuc Blæso perpetuarat obligationem, vt *l. si seruum §. sequitur, de verb. oblig.*

CAP. II.

Ad l. 5. De act. empt.

IN *l. 5. De act. emp.* quo loco Paulus ait heredem, qui falso existimans se esse damnatum rem aliquam suam vel hereditariam vendere, vendidit, ex empto conueniri non posse: quoniam doli mali exceptione actor summoueri potest, forte pro Ex empto, scribendum est, Ex testamento, quoniam certum est ex empto agi non posse: & summoueri cum qui agit ex empto non exceptione doli mali, sed ipso iure, *l. prædia, De act. empt. l. si is cui vus, de furtis*, quia bonæ fidei iudiciis doli mali exceptio inest, *l. huiusmodi §. qui seruum, De legat. 1. l. sed et si ideo, in fine, Sol. matr.* Et opponitur ergo ex abundanti, vt *l. tres fratres, de pactis, l. 39. in prin. famil. ercisc. l. 3. C. de except.* & vt querela potius quam vt exceptio: sicut cum sententia ipso iure nulla, ex abundanti appellatio interponitur, vt Gregorius ait *cap. 1. de sent. & re iud. I. Coll.* & querela potius quam appellatio, *l. 3. C. quando quo & ind. l. 12. C. Th. de appellat.* At is qui agit ex testamento, quę actio stricta est, *l. 6. de in lit. iur.* non summoueretur, nisi opposita exceptione doli mali. Itaque legendum videtur illo loco, *Ex testamento*, non *Ex empto*: quod & subiecta comparatio actionis ex stipulatu probat de herede qui falso existimans se damnatum dare, stipulanti legatario promisit: qui si legatarios agat ex stipulatu, doli mali exceptione eum summouere potest.

CAP. III.

An rite contractum matrimonium ex post facto dissoluatur.

QVod Theophilus scribit in *§. si quis, Instit. de nupt.* si quis generum adoptauerit in locum filij non emancipata filia, vel si nurum non emancipato filio, nuptias dissolui, id dictum est à quibusdam, vt Thryphoninus refert in *l. penult. §. sed videamus, de rit. nupt.* non alia certe ratione quam quod in eam causam res ceciderit à qua incipere nõ poterat, quandoquidem maritus vxori frater legitimus esse cœpit. Et tamen quamuis non possit filius tutoris vel curatoris ducere eam quæ in patris tutela vel curatione est, vel fruitante redditas rationes, tamen si post contractum matrimonium vxor in soceri curatione esse cœperit, matrimonium non dissoluitur, *l. 3. C. de interdict. matr.* Idemque erit si maritum puellæ curator nondum finita cura in locum filij adoptauerit, quia adoptionem huiusmodi impediri melius, *d. §. sed videamus.* Idem si quondam vxor mea nupserit ei quem postea adoptauerim, quem vtique si ante adoptassem, ei nubere non potuisset, *l. 12. in princ. de rit. nupt.* Et similiter quamuis matrimonium contrahi non possit inter susceptum ex lauacri sacramento & patrem suscepti, tamen si post contractum matrimonium mater filium suum sciens vel ignorans ex baptismo susceperit, non ideo matrimonium dissoluitur, *cap. 2. extr. de cog. spir.* Non dissoluitur item matrimonium contractum inter paganos, si postea fidem Christianam agnouerint, licet eo gradu sint cognati, quo Christiani inter se matrimonio iungi non possunt, *C. 4. de cons. & ad si l. C. gaudemus, de diuor.* Et in casu etiam initio proposito de genero adoptato non emancipata filia: vel nuru non emancipato filio, idem *Theop. in principio tit. de adopt.* significat, adoptionem illam potius quam matrimonium recte contractum impediendum esse. Et sane videtur hoc ius controuersum fuisse non minus in hac specie, quam in plerisque aliis, in quibus non bene consentiunt inter se iuris auctores, nec sibi quoque admodum constant, cum quæritur, an quæ semel recte contracta vel constituta sunt, durent, si ille casus extiterit à quo initium capere non potuerunt, *l. verbis, Ad legem Falcid. coniuncta l. debitor, de legat. 2. & l. à filio, de leg. 1. coniuncta l. si à seruo, ad legem Falcid.* Et certe in hac specie humanius est adoptionem impedire. Vno loco Theophilus strictum ius spectat, altero æquitatem. Rem controuersam fuisse patet ex verbo, *Sua letur*, quo vtitur Gaius in *l. 17. de rit. nupt.* & in re controuersa melius humaniorem sententiam sequi, & eam quæ matrimonium recte contractum tueatur, non quæ conuellat & faciat irritum. Quæ causa etiam fuit Thryphonino *d. §. sed videamus*, in alia specie, puta si finita tutela, maritum puellæ tutor adoptauerit, nondum redditis rationibus, ambigendi, impedienda potius adoptio esset an matrimoniũ dissoluendum,

in id tamen inclinare videtur, vt adoptio impediatur, matrimonium consistat.

Cap. IV.

Ad l. si seruus, de adquirend. rerum dom.

POmponius scribens ad Sabinum in *l. 21. de adq. rer. dom.* refert Proculum qui diuersę sectæ fuit, differentiam fecisse inter liberum hominem & seruum alienum bona fide possessum, in eo quod liber homo, quod possessori non adquirit, id sibi adquirit. At seruus alienus quod non adquirit possessori, id non adquirit vero domino, hac ratione, quia à vero domino non possidentur. In priore specie consentientes habet omnes iuris auctores. In posteriore dissentientes Sabinianos, vt constat ex *l. cum fundus §. 1. de reb. cred.* cui adde etiam *l. homo liber §. vlt. de adquir. rer. dom.* & *l. eo tempore §. vltimo, de pecul.* nec immerito. nam & ratio qua nititur Proculus vitiosa est. nec enim ideo minus per seruum suum seruus adquirit, quod seruum non possideat, *l. si cui §. vlt. de lib. cau.* Possessionem quidem per eum non adquirit si non ipse, sed alius eum possideat, *l. 1 §. sed & per eum, de adquir. possess.* At dominium adquirit certe eius rei quam non adquirit bonæ fidei possessori, non quidem per longam possessionem si seruus rem acceperit non à domino, etiamsi eam acceperit ex causa peculij ad dominum pertinentis, *d. l. homo liber § vlt* sed re seruo tradita à domino per possessionem quam adquirit, vtique dominium domino suo adquirit.

Cap. V.

Ad l. 4. de adq. possess.

QVod proponitur in *l. 4. de adq. possess.* tam priori quam posteriori parte de filiofam. id proponi existimo ad differentiam serui. Filiusfamil. quod apprehendit peculiari nomine, id est, ex causa peculij à patre profecti, id statim possidet pater & vsucapit etiam ignorans filium in sua potestate esse. Hoc proponitur in priore parte. nec additur idem esse in seruo, aut filiofam. non adiungitur seruus, vt plerumque solent iuris auctores vtrumque coniungere, vbi idem iuris est in vtroque. Seruus igitur quod apprehendit peculiari nomine, eius possessionem non adquirit domino ignoranti seruum in sua potestate esse. Vterque, fateor, ex causa peculiari possidet, & vsucapit patri vel domino etiam ignoranti id quæsiisse eum quod quæsiuit peculij nomine, *l. 1. §. item adquirimus, l. 3. §. saltus, de adqui. poss* At non etiam seruus domino adquirit ignoranti seruum in sua potestate esse, cum tamen filius, vt dixi, adquirat patri etiam ignoranti filium in sua potestate esse. Et vera est ratio differentiæ quam attingit Accursius, Fulgosius reiicit male, quia filiusfam. patri adquirit ratione & iure patriæ potestatis solo, non ratione possessionis, quia etsi à nemine possideatur, nec possidetur etiam à patre, cum sit liber homo, *l. 1. §. per eum in quo, de adq. poss* Seruus autem domino adquirit magis ratione possessionis, quia seruum, vt quamlibet aliam rem suam dominus possidet sibi. At dominus certe non videtur possidere seruum quem ignorat in sua potestate esse. Eademque ratione, vt est in posteriori parte *d. l 4.* quod filius bona fide possessus tanquam seruus proprius apprehendit ex causa peculij ad patrem pertinentis, non ad bonæ fidei possessorem, id statim possidet pater & vsucapit. Quod autem seruus alienus bona fide possessus peculij nomine quod dominum sequitur apprehendit, id dominus possidet, quia nec seruum possidet ipse, sed alius, *l. 1. §. sed & per eum, eod. tit.* Quod satis ostendit in seruo rationem possessionis spectari, quæ non potest spectari in filio.

Cap. VI.

Sententia tristis in l. 15. de appell.

ANte editionem Pandectarum Pisanorum vulgo perperam legebatur in *l 15. de appell.* Seruo capitalis criminis reo condemnato, pro quo neque dominus appellauit, neque alius nomine domini, ipsi seruo qui sententiam passus est, triste auxilium extra ordinem non denegari, cum sit hoc potius modo legendum, *ipsi seruo qui sententiam tristem passus est, auxilium sibi implorare non denegari.* Auxilium scilicet appellationis. quod commune auxilium *l. 3. rem rat. hab.* Et sententiam tristem, i. condemnationem, vt apud Iuuenalem 2.

De nobis post h[...] tristis sententia fertur. & Ouidium 15. Metamorph

Mos erat antiquis niueis atrisque lapillis,
His damnare reos, illis absoluere culpas,
Tunc quoque sic lata est miseris sententia tristis.

& Valer. Maximum 8. *Per idipsum tempus quo tristis de eo sententia ferebantur.* & VII. *Cum Atheniensium scelerata dementia tristem de capite Socratis sententiam tulisset.* & V. *Tristi patris sententia perculsus Si anus, lucem vlterius intueri non sustinuit.* Sic & *3. c. vlt.* Eodemque modo à sensu, *literam tristem* Cicero dixit *pro Milone*, & Martialis *tristia iura feris*, & idem Valerius, *triste suffragium.*

Cap. VII.

Dotem quæ semel functa est, amplius fungi non posse.

QVod Vlpianus ait *libro singulari regularum*, Dotem quę semel functa est amplius fungi non posse, nisi aliud matrimonium sit, hoc est dotem quæ semel vsui fuit, eiusdem matrimonij nomine, amplius in vsum venire non posse, vt si pater pro filia dotem genero semel præstiterit, eadem dos filiæ, nec si legata ei fuerit testamento patris, præstanda est, *l. cum pater, de iur. dot.* itemque diuortio facto & si dos quæ semel præstita est prioris matrimonij nomine & repetita post diuortium, nouato & integrato matrimonio, quia aliud matrimonium est, denuo præstari possit, tamen si iurgio abacta fuerit mulier, denuo præstari non potest, quia idem matrimonium manet: nec vt diuortio, ita iurgio vel noxia id dissolui placet, *l. dotem, & l. seq. eod. tit.* Eodem quoque sensu Sext. Pędius dicebat pretia rerum fungi, dum scilicet alij ea faciunt, ponunt aut soluunt ex æstimatione seu indicatione quæ in foro frequentatur, vel in ea regione vbi de iusto pretio rerum agitur, ex vsu communi, non ex affectione vel vtilitate singulorum. Denique non æstimari affectu, sed pretio vero quod fecerit vsus communis. Aliud est pretio æstimare, aliud affectu *l. 36. de bon. lib.* & ita quoque Paul. *l. 2. §. 1. de reb cred.* res functionem recipere, quod est fungi per solutionem. Eodemque modo Symmachus, *sic natos esse nos vt sapius aduersa fungamur:* & Tertullianus, *carnem passiones suas fungi*, & Lucretius, *Corpus & animum contage corporis mala multa fungi*, aliis agentibus scilic. vt idem alio loco ait, *quodcumque per se sit aut agere, aut fungi aliis agentibus.*

CAP. VIII.

Ad l. 6. 7. & 8. Si quid in fraud. pat. fac. sit.

NEmo est qui adhuc explicauerit bene leges huic capiti præfixas, quarum duæ extremæ Iuliani sunt ex *lib. 26. Dig.* intermedia Scęuolæ, & hæc prior Iuliano quodammodo contraria, quoniam in specie qua de in eis legibus agitur, cessare ait Fabianam actionem, prior illa Iuliani non cessare, aut non esse inhibendam, ac rursus posterior non satis cohærere aut congruere priori videtur. nam si priori hoc Iulianus vult, cum libertus in fraudem patroni credidit pecuniam filiof. contra S. C. Macedonianum, non esse inhibendam actionem Fabianam eius pecuniæ reuocandæ gratia, quia libertus donasse magis in fraudem patroni videtur, quam contra S. C. credidisse, non satis apte aut vere ab hac sententia in lege posteriori excipit minorem xxv. an. filiumf. cui libertus pecuniam credidit, quique in integrum restitutus est aduersus edictum Fabianum in hoc vt eam pecuniam lucrifaceret. quia restitutio in integrum datur tantum minorib. de damno, non de lucro sollicitis, *l. non omnia, de minor.* & nunquam in iniuriam alterius præter ęquum & bonum. Animaduerti Iulianum in specie proposita non inhibere quidem actionem Fabianam, sed neque aperte negare in specie locum esse S. C. Macedoniano: quod si abscise negaret, etiam vt Scæuola docet *l. 7.* secum ipse pugnaret; quia si S. C. Macedoniano locus non est, exigi à filiof. credita pecunia potest, nec videtur ergo penitus exisse bonis liberti, & consequenter nulla ratio est patrono deferendæ actionis Fabianæ, vt *l. pen. eod. tit.* At Iulianus *d. l. 6.* adiecerat S. C. Macedoniano locum esse, id est, eius pecuniæ exactionem non esse, ac proinde inhibendam non esse actionem Fabianam, cum hac exceptione tamen, quod & *lib. 4. & 12.* scripsit, vt si minor xxv. an libertus filiofam. pecuniam crediderit, causa cognita eius pecunię condicendæ gratia in integrum restitui possit, acsi non videatur filiof. credidisse, vt puta si nesciuit eum cui credebat filiumf. esse, quæ nescientia plerumque in minorem cadit. Itaque adfirmo in *l. 8.* legendum esse, *sed si minor*, vt in *l. 11. §. vlt. de minor. l. 3. §. 1. ad S. C. Maced l. pen. §. 1. de iur. & fact. ign.* vulgo perperam, *Sed si minori.*

CAP. IX.

Hæc verba, Ratione noua, *quæ sunt in extremo §. si nurus socero l. 32. de don. inter vir. & vx. transferenda videri ad §. sequentem.*

IN specie §. *si nurus socero, l. cum hic status de don. inter vir. & vx.* si nurus socero donauerit, donationem irritam fieri pręmoriente socero superstitibus filio & nuru, nec renouari quasi collatam in filium, tametsi filius vxori suæ superuixerit, est sane totum ex Oratione Seueri & Antonini *d. l. cum hic status, §. Oratio fiante.* Quod autem subiicitur §. *seq.* si socer nurui nuntium miserit, donationem irritam esse, ex Oratione non est, quia hac tantum nititur ratione noua, quod etsi repudium quod socer nurui remisit inter ipsos qui matrimonio iuncti sunt non valeat, valet tamen inter nurum & socerum: & consequenter quamuis eiusmodi repudio solutum matrimonium non sit, tamen perinde ac si repudio solutum esset matrimonium, vt *d. l. cum hic status §. si diuortium, l. 62. §. 1. eod.* Donatio irrita fit ratione noua, quia quantum ad ipsos, socerum scilic. & nurum repudio

A finitum est matrimonium. Quamobrem verba illa, *Ratione noua*, transferenda esse opinor ad §. *seq.* quod & libri quodammodo suadent; qui in extremo §. *præcedentis* habent, *finita erit donatio irrita ratione noua.* Multi sunt in his libris ὑστεροβήμαται. Et ait, *Ratione noua*, vt Iustinianus in §. *quod nostra, Inst. qui & ex qui. cau. man. non poss.* noua humanitatis ratione, & Diui fratres, egregia humanitatis ratione, *l. 1. §. si quis vllo, de quæst.*

CAP. X.

Variis in locis iuris nostri hæc coniunctio, sed, etiam con-
B *iungit, non distinguit.*

IN supradicta *l. 32. §. si socer nurui*, coniunctiu, *Sed*, illo loco, *Sed quod ad ipsos*, pro rationali accipienda est. Aliis plerisque locis pro coniunctiua, nimirum pro, sed etiam, vel Sed &, vt Græcis ἀλλὰ αὐτὸ τὸ ἀλλὰ καὶ, vt *l. 38. de verb. oblig. Sed qui actum*, & in *l. vlt. §. 1. de ad. edict. Sed morbum sonticum enim videri qui inciderit in hominem postquam is natus sit.* i. morbum accidentalem non natiuum, & *l. 6. §. sed si hominis, de neg. gest. & l. 6. §. sed si à duobus, de duob. reis, & l. 4. in fine, de cond. ob tur. cau.* vt iampridem ostendi in *l. in quartam, ad legem Falcid. Sed in fideicommissaria hereditate restituenda*, &c. Sic & *l. 29. §. si nauis tua, ad*
C *legem Aquiliam. Sed si fune rupto aut cum à nullo regeretur nauis incurrisses, cum domino agendum non esse.* Cur mihi non liceat *Sed*, pro coniunctiua accipere? Verum accipiatur pro discretiua, & hic erit sensus perquam idoneus, superiore casu cum nautis agendum esse quorum culpa factum est vt nauis tua impingeret in scapham meam. Hoc autem casu puta, si fortuito casu fune rupto vel cum nulli essent in naue nautę qui
D eam regerent. nauis tua impegerit in scapham meam, certe cum nautis agendum non esse, imo nec cum domino: quia & domini culpa nihil factum est. Eam vero scripturam confirmant etiam Basilica *lib. 53.* quæ sic habent, Εἰ δὲ τοῦ σχοινίου ῥαγέντος ἢ μηδενὸς ἰθύνοντος ἐνέπεσεν, οὐκ ἐνάγεται ὁ δεσπότης.

CAP. XI.

Ad l. 35. de statuliberis.

CErtum est si per statuliberum non stat quo minus condicioni pareat, libertatem competere, *l. 3. §. non solum autem si heres, & §. seq. l. 20. §. is cui, de statuliber.* Tunc autem videtur per eum non stare cum certam pecuniam heredi dare iussum heres non pati-
E tur, eam sibi pecuniam offerri, vel cum prohibet statuliberum peculium suum quod habuit apud testatorem, quodque apud heredem continuauit, attingere, & ex eo pecuniam sumere implendæ condicionis gratia, *d. l. 3. §. 1. & §. non solum autem si dare.* At si heres non prohibuerit statuliberum de peculio dare, sed statuliberum vendiderit sine peculio, quæritur an & hoc casu videatur per statuliberum non stare quo minus condicionem statulibertatis impleat. Ratio ambigendi, siue vt Aristoteles loquitur, αἴτιον τῆς ἀμφισβητήσεως hæc est, quia ex peculio quod retinuit heres, quodque statuliberum venditum non sequitur, ac proinde quod statuliber habere desiit, non potest condicionem implere. quia quod permissum est statuliberis de peculio quod habuerunt apud testatorem condicionem implere, id quasi ex tacita voluntate defuncti permissum est, *l. 17. eod.* quæ non porrigitur ad alienum peculium, sed ad peculium tantum, quod

ipse statulibero concessit, quodque ab eo profectum A statuliber habet. Denique non videtur defunctus sensisse vt ex peculio à se profecto quod seruus desisset habere per ademptionem heredis, aut venditionem statuliberi ab herede factam, retento peculio, condicionem statulibertatis impleret. His consequens esse videtur vt statuliber venditus sine peculio, quia ex eo peculio dare non potest, pro eo haberi debeat, ac si eum prohibuisset heres de peculio condicionem implere. & per statuliberum igitur etiam hoc casu videri non stare quo minus condicionem impleat. Quod tamen Vlp. negat in *d. l. 3. §. si quis seruum, 1.* & Papin. in *l. 35 eod. tit.* vbi rectissime Flor. non videbitur per statuliberum non stare, quod est, videbitur per statuliberum stare quo minus condicio libertatis existat, si de peculio quod apud venditorem habuit. i. apud heredem qui statuliberum pendente condítione vendidit, à defuncto scilicet profectum, ideo non possit condicionem implere, quod nunc post venditionem idem peculium apud emptorem non habeat, quia cum aliunde pecuniam sumere aut corradere possit condicionis explendæ gratia, si hoc non faciat, in mora esse, atque adeo per eum stare videtur. Idemque Papin. ait in *d. l. 35.* esse dicendum, si heres statuliberum vendiderit cum peculio, tradiderit autem sine peculio, rupta fide venditionis, quia etsi ruptæ fidei nomine, puta quod peculium non tradiderit, sit emptori in venditorem actio ex empto, tamen re ipsa peculium quod seruus à testatore habuerat non continuauit etiam & habuit apud emptorem. De peculio potest dare quod habuit apud testatorem, C qui eum sub condicione dandi liberum fecit, quodque habere perseuerauit apud heredem, vel apud emptorem cui heres eum vendidit, vel vt ait *l. 13. §. 1. eod. tit.* apud socium testatoris cui pendente condicione adereuit seruos cum peculio, & à quo impleta condicione postea etiam inuito pars dominij redimenda est, vt seruus perueniat ad libertatem, ex sententia Marcelli, *l. 1. C. de communi seruo man. l. si seruus, de vulg. subst. l. domino, de S. C. Sill. l. 4. §. vlt. de man. vind.* Non potest autem dare ex peculio quod apud testatorem habuit, & habere desiit herede eum alienante retento peculio: nec ideo tamen quod inde dare non possit, non videtur per eum non stare quo minus D det, cum aliunde dare possit. Hæc est perspicua & syncera interpretatio *d. l. 35.*

Cap. XII.

De stipulatione, centesimis Calendis dari.

IN *l. 46. de verborum oblig.* verba stipulationis ita conceptæ, *Centesimis calendis dari*, cum acciperem de centesimo mense, causam ita concipiendæ eius referebam ad centesimas vsuras. vsuræ olim omnibus permissæ erant, sub hac lege & modo tamen, vt vbi æquassent sortem, vltra non procederent nec deberentur, eumque finem vsurarum intueri dicebam stipulatorem qui sortem sibi dari calendis centesimis E stipularetur, quo scilicet demum tempore sors desineret esse vsuraria. Quam animaduersionem meam *φίλαρχος* & verbuleius quidam nogo refellit hac ratione, quod non sit ei locus in legatis quæ centesimis calendis testator dari iussit: quia interusurium ex legatis nullum legatario dabatur ratione medij temporis, idque confirmat perperam ex *l. si dies, Quando dies leg. ced.* in qua non simpliciter ponitur diem hanc legato adiectam, Centesimis calendis, quæ quidem dies non admodum longa est, cum existat post annos octo & menses quatuor, sed diem longissimam senescendorum hominum, puta sæculum ciuile siue annos centum, qui proculdubio in *d. l. si dies*, significantur, his verbis, *Calendis Ianuariis centesimis*, quique nec minus significarentur quibuslibet aliis Calendis adiectis, velut Calendis Martiis vel Iuliis centesimis, & ita probabilius esset in *d. l. 46.* supplere aliquas Calendas, puta Ianuar. vt in *l. si dies*, aut Iulias aut Mart. & sit vt & veteribus & nouis plerisque interpretibus videtur, Centesimas calendas accipere pro centesimo anno, constituta differentia quam & *d. l. 46.* constituit inter stipulationem, *Centesimis illis calendis dare*, & stipulationem, *cum morieris Alexandriam venire spondes*, quia hæc obligatio heredem promissoris non tenet, cum à defuncto non cœperit: contra illa here- B dem tenet, quia à defuncto cœpit. Certi enim iuris est expressim vel tacite etiam in diem longissimum dilata solutione promissæ pecuniæ, etsi non actionem antequam dies venerit, obligationem tamen ex ea nasci statim, *l. quis res §. vltimo, de solut. l. 44 §. 1. de oblig. & action. l. 6. de compens. l. 43. Mand. l. certi §. 1. de reb. cred. l. 186. de reg. iur. l. 14. 73. 124. de verborum oblig. §. omnis, Instit. eod.* Ridiculum tamen est quod ex nouis illis interpretibus quidam ait in *d. l. 46.* numerum finitum Calendarum centesimarum pro infinito *ἁπλῶς* accipi. Quid enim si millesimis calendis Ianuariis dari quis stipulatus sit? quæ & ipsa stipulatio inutilis & derisoria esset.

Cap. XIII.

Is qui Dena dicit, vel Decem, quatenus ambigue loquatur.

SI quis testamento, Titio & Seio decem dari iusserit, recte Iulianus in *l. 79. de leg. 1* nullam hæc verba ambiguitatem recipere. non enim ita duobus modis accipi possunt, vt aut bis decem aut semel decem dentur, sed hoc tantum posteriore modo, vt semel decem, vt & in stipulationibus, *l. 65. & l. 110 de verb. oblig.* Et de ambiguitate huiusmodi Iulianum sentire, non de qualibet, satis demonstrat quod subiicit *d. l. 79.* vt dena dixisse videatur qui decem dixerit. Igitur non excludit omnem ambiguitatem. Denique non negat aliam illa verba ambiguitatem recipere posse. nam & certe his verbis ambigi potest, decem inter Titium & Seium numero diuidi voluerit testator, an specie, *l. cum Stichus, de solut.* At ex diuerso si testator Titio & Seio dena dari iusserit, hæc verba etiam priorem illam ambiguitatem recipere possunt, bis decem an vna decem debeantur. nam & Seruius Honoratus antiquorum morem esse ait, bina dicere pro duobus singularibus, & trina vel terna pro vois tribus, & similiter septena, octona, dena, eumque morem Virgilium sequi. Sequitur & Lucanus illo loco, *centenis venit in arma Creta vetus populis*: sed & Plinius *lib. 8. de ceruis* scribens, illo loco, *Octonis mensibus ferme partus*, & de equis, *Partum vndenis mensibus ferunt*: & de capris, *Viuunt octonis annis*: *Viuunt* lego non *pariunt*, ex Aristotele, quem idem auctor ait illo libro secutum se magna ex parte. & ex eodem ipso Plinio paulo ante scribente, *Capris extra Æthiopiam in reliquo orbe plurimum vitam esse octonos annos.* Parere autem etiam anniculas & bimas idem auctor est. Et simili modo Accursium initio *l. 126. de verb. oblig. & l. vlt. de ann. leg.* non male dena, decem interpretari aio. & in *l. 4. §. vlt. de legationib.* ternos tres. Alias dena multiplicia siue pluratiua & dispertitiua sunt, quæ Græci *ὁμοιοσχήματα*, vt *l. cum quo §. 1. Ad legem Falcid.* & *d. l. 79. l. cum duo, de in diem add. l. vbi fideiussor, de sol.* quod & Accursius notauit in *l. stipulatio ista §.*

rum qui, de verb. obl. vt quina, *l. Aurelius in prin. de lib. leg. l. si duos, de testt.* vt trina Victorinus quoque ait esse multiplicia, tria plerumque singularia.

Cap. XIV.

Filiusfam. vt viuo patre dicatur esse dominus bonorum paternorum.

Filiusf. viuo patre quodammodo dominus est, vt ait *l. in suis, de lib. & post.* πῶς ϰεκει ἐχ ἀκῶς ϑ ἐϰεν, nimirum concedente patre, vt Lactantius 4. *Instit.* filium, vt serui in Comœdiis, recte dixeris minorem dominum, patrem maiorem. nam & seruos paternos filiusf. non consentiente patre manumittere non potest, *l. 16. & 22. de manumiss.* nec rem vllam paternam vendere viuo patre aut pignerare, *l. 4. C. si alien. res pig. dat. fit. l. 3. C. de pat. pot.* nec pro herede gerere, *l. neminem, de adqnir. hered.* vbi neminem. i. ne filium quidem familias. Didius *in Salustium*, *Domum paternam viuo patre turpissime venalem habuit, vendidit, & cuiquam dubium potest esse, quin mori coëgerit eum, quo hic nondum mortuo, pro herede gesserit omnia.* Est Didij, vel vt alij legunt, Didymi oratio, vel declamatio illa, non Ciceronis, vel Diomede reste, qui hæc quæ sunt in ea oratione verba, *comeso patrimonio*, Didio tribuit scribenti de Salustio.

Cap. XV.

Parere æri alieno pro satisfacere.

Tertullianus de resurrectione carnis, parere debito dixit, pro soluere æs alienum. *Ne*, inquit, *illa beatissima & gloriosissima qua potest apud Christum dominum parere debito tanto vt hoc solum debeat et quod ei debere desierit.* Vbi male Latinus Latiorius emendat patrare. nam & sic Vlp. parere æri alieno eodem sensu, *l. 5. §. item requirat, de reb. eo. qui sub tut.* & Paulus, *l. quaro, §. inter, Loc.* parere pensionibus, & *l. 8. C. quod cum eo*, &c. parere sorti & vsuris, *l. 8. C. si certum pet.* debitæ quantitatis siue sortis solutioni parere, & *l. debitoribus, C. de administ. tut.* fructuum restitutioni parere, *l. 3. C. de cond. ex leg.* Quamobrem vetus lectio in epistola quadam Ciceronis ad L. Plancum, *Res familiaris Capitonis paruit temporibus & fortuna mea*, non omnino reiicienda est.

Cap. XVI.

Edictum urbanum, edictum prouinciale, edictum breue & monitorium.

Edictum in vrbe solus proponebat Prætor vrbanus: edictum autem ædilitium Ædiles Curules communiter: quo fit vt edicto vrbano promittatur actio vel iudicium his verbis, *Actionem vel iudicium dabo*: ædilitio autem his, *Iudicium dabimus*, *l. 1. de ad. edict.* quibus verbis & tunc proponendum erat & pro rostris edicendum communiter edictum vrbanum cum quid Prætores omnes à Tribunis plebis coacti in vnum de communi sententia constituerant conscripserantque. quod cum non obseruasset Marius Gratidianus prætor vrbanus, merito Cicero ait 3. *Off.* eum in re boni viri officio functum eum non esse. Porro edictum vrbanum etiam vrbicum dicitur & vrbicanum in inscriptione *l. 4. de op. ser.* Edictum vero prouinciale, quod scilicet Proconsul quisque proponit in prouincia sua, vel specialiter dicitur

A quod proprie pertinet ad causas & negotia prouincialium suorum, vt *6. ad Att.* illo Ciceronis loco, *Breue edictum est quod duobus generibus edicendum putaui, quorum vnum est prouinciale, in quo est de rationibus ciuitatum, de ære alieno, de vsura, de publicanis, vel generaliter pro vniuerso edicto*, etiam quod de quibus aliis cumque causis conscriptum est & in vrbe vsitatum aliisque prouinciis, vt in libris Gaij ad edictum prouinciale. Quo autem sensu illo loco Cicero dixit breue edictum, pota ἐν ἐπιτομῇ conscriptum, ita puto Iulium Paulum accepisse, qui breuis edicti scripsit libros 23. idemq; monitorium à Callistrato vocari. Plinius *6. Epist.* *Nepos prætor qui legibus quærit proposuerat breue edictum, admonebat accusatores, admonebat reos executurum se quæ S.C. continerentur.* Tertull. *de an ma.*
B *Inde concepit præmonitorium illud edictum*, D. Paulus sc. *Ne quis vos deprædetur seu concutiat per Philosophiam.* Etiam illud ἀδοὶ πύῤῥον volo studiosos scire in eodem. libro Tertull. illo loco, *rupicum & barbarorum, quibus alimenta sapientiæ desunt*, pro barbarorum, esse legendum, baronum, ex Lucretij versu,

Baronum & rupicum squarrosa incondita turba.

Quod nondum quisquam animaduertit.

Cap. XVII.

Ad init. uml. si rem, de nouat. & deleg.

C Pugnare videtur *l. si rem, in prin. de nouat.* cum *l. qui x. §. cum Stichum, de solut.* At §. *cum Stichum*, hoc tantum dicit, eum qui Stichum pure promisit, post moram promittentem eundem Stichum sub condicione nouandi animo purgasse moram videri, atque adeo nec teneri ex priori stipulatione, Sticho mortuo pendente condicione, quod *l. si rem*, non negat, cum promissorem tamen teneri ait ex posteriori stipulatione conditionali, quasi nouatione contingente post mortem Stichi, si condicio extiterit, vt vel Stichi æstimationem præstet quanti priusquam moreretur fuit. Denique hoc vult, stipulationem posteriorem quæ post moram promissuris interposita est, hanc vim habere vt non teneatur promissor ex priore, quia purgauit moram, quam in ea implendam fecerat, non
D etiam vt non teneatur ex posteriori, existente condicione post mortem Stichi. Et hoc si ab eodem quis quod pure debuit, sub condicione, idem stipulatus sit. nam si ab alio, verum est neque hunc, neque illum conueniri posse, videlicet si post moram promissoris, creditor ab alio sub condicione idem stipulatus sit, qui casus est euidenter expressus in *l. 14. de nouat.* nam si ante moram, promissor qui postea moram fecit, omnimodo tenetur ex priori, quasi mora non purgata quam nullam dum feceratempore posterioris obligationis, vt *l. 56. §. vlt. de verbor. oblig.* vbi hoc fusius exposuimus reiecta Accursij sententia, qui promissorem negat in mora fieri posse post interpositam condicionalem nouationem & stipulationem, hoc colore, quod scilicet eo tempore sub con-
E traria condicione, puta, si deficeret condicio posterioris obligationis, debere cœperit quod initio debuit pure. quod commentitium est, nec enim temere nos tacitam condicionem inducere possumus, nec aliter quam si iure publico recepta & approbata sit, vel ex re ipsa aut verbis manifestum sit contrahentes condicionem facere voluisse. & ille quoque §. *vlt.* dum acceptilatione priorem promissorem liberari dicit, satis ostendit eum sub condicione debere nõ cœpisse quod ab initio debuit pure. nec ad consentiendum Accursio quidquam me mouet *l. pecuniam, de reb. credit.* quia alia est illius legis species, & in ea alia meos contrahentium longe, §. *vltim. d. l. 56.* Etiam non re-

tipio distinctionem illam, seruus præsens an absens A fuerit tempore interpositæ stipulationis condicionalis post moram prioris promissoris, quæ subdistinctio non distinctio summa est, & à Marcello in *d. §. cum Stichum.* applicatur ad priorem tantum partem nostræ eiusdemque summæ distinctionis, si post moram promissoris stipulator ab alio sub condicione eandem rem dari stipulatus fuerit.

Cap. XVIII.

Non passim licere nobis interpretationibus nostris tacitas condiciones inducere.

B

NOn passim & temere nobis licet tacitas condiciones comminisci & inducere, nisi ex re ipsa aut verbis quibusdam manifestum sit contrahentium conditionem facere voluisse, vel nisi quæ iure publico recepta & probata tacita condicio sit, cuius rei exemplum vnum exposui superiori capite. Addi etiam aliud potest ex *l. 6. de duob. reis*, si interrogatis duobus ab stipulatore, alter dumtaxat respondeat, is solus obligatur. nec enim intelligitur respondisse sub condicione, si alter quoque responderet, & ex *l. 56. §. 1. de verbor. obl.* si stipulanti promittam me & Titium heredem meum daturum, actum quidem & pactum hoc videtur. ne stipulator petat à ceteris heredibus, sed non sub condicione, si Titius solidum solueret, C quæ & inepta esset, cum certo certius sit vno ex heredibus soluente solidum, omnes liberari. Sed cur tamen, vt ibi definitur, inutile sit pactum Titij coheredibus, si quæras, dicam hanc esse rationem, quia principaliter id actum est vt Titius obligetur vltra portionem suam: quo potissimum inspecto, recte dicitur nihil pactionem ceteris heredibus prodesse, quę vtique prodesset tamen si de ceteris liberandis principaliter actum fuisset. & bellissime Paulus Castrensis, vbi non valet conuentio principalis quę præcedit, nec valere consequentem, vbi non valet expressa, non valere tacitam, vt *l. 3. in fine, de seru. rustic. prad. l. in* D *persona, §. vlt. de pact.* quod tamen Catholicon ex vno casu speciali *l. 1. §. 5. quib. mod. pig. sol.* cuius propria quædam ratio pendet ex lege Cincia, vel qua alia quæ donationem solam inutilem facere voluit, ex casu, inquit, vno speciali refellere stultum est, Verum ad rem. Sumi etiam aliud exemplum non temere inducendæ aut confingendæ tacitę condicionis potest ex *l. 7. C. de cond. ob caus.* Si quid pure donaui vxori tuæ vt hoc munere pellicerem te ad proficiscendum mecum in Italiam, si non proficiscaris mecum, mihi condictio dati non competit hoc colore, quasi donationi tacite infuerit hęc condicio, Si mecum proficiscaris in Italiam, quæ non infuit. Et donationi quoque factæ inter sponsos, ante Constantinum certum E est non infuisse condicionem, si nuptiæ sequantur, *l. cum veterum, C. de donat. ante nupt.* Lege opus est, quæ introducat & probet tacitam conditionem vel re ipsa & euidentissima voluntate contrahentium, quæ eam inducat. alioquin si interpretationibus nostris passim liceat eam inducere, multa hominum negotia multaque iura subuertentur. Vnde & stipulatione simpliciter ita concepta, mihi aut Titio dari, nemo dixerit recte stipulationi inesse tacitam condicionem, si Titio non soluerit, *l. qui res §. qui stipulatur, de solut.* Quamobrem & in *l. 102. de legat. 1.* recte interpretes omnes, vno Bartolo excepto Accursij adsiduo comite, tacitam condicionem reiiciunt, quam Accursius comminiscitur.

Cap. XIX.

Stipulationis condicionalis diem cedere statim.

STipulator condicionalem stipulationem, si pendente condicione moriatur, in heredem suum transmittit, legatarius vero pendente condicione legati defunctus nihil in heredem suum transmittit. Cur tam varie? quia legatarius vita functus est antequam dies legati cederet, qui nullo modo cedit antequam condicio extiterit, cum tamen stipulationis cōdicionalis dies cedat statim atque concepta stipulatio est. Qua ex ratione & multæ aliæ differentiæ sequuntur inter stipulationes & legata. Quod dico, diem stipulationis condicionalis cedere statim, ne quis maligne calumnietur, vt nugo quidam: Ex tempore enim pręsenti vires accipere stipulationem condicionalem, quod ait *l. vsusfructus, de stipulat. seru.* & statim diem stipulationis cedere, idem est, *l. si fundum sub condicione §. penult. de legat.* 1. quod tamen ita intelligendum est, vt cedat non quidem simpliciter, cum hoc non contingat antequam condicio existat, *l. cedere, de verborum significatione*; sed cum adiuncto, nempe vt cedat sub condicione, vt statim debeatur sub condicione, & in heredem transmittatur obligatio condicionalis. Legatum condicionale ne sub condicione quidem statim debetur, atque adeo nec interim mortuo legatario in heredem legatarij transmittitur.

Cap. XX.

Locus obscurus l. 13. de solut.

VT cum dicitur, solutione facta falso procuratori creditoris, ita demum liberationem contingere debitori, si cum primum creditor solutionis certior factus est, solutionem ratam habuerit, illud, cum primum non abscise, sine cunctatione vel interuallo vllo: quo tamen modo hæ particulæ, statim, confestim, continuo, ex continenti, vel in continenti accipiuntur sæpe, vt *l. 1. in fine, de solu. l. cum quidam, de leg. 2.* sed ἐν τάχει, ἐν εὐθύ, καὶ παραυτίκα accipitur. ita Iulian ait in *l. 13. de solut.* in legato cum de repellendo eo quæreretur, & de repellendo igitur in continenti, hoc verbum ἐν τάχει accipiendum esse. De repellendo, est de repudiando legato, περὶ τοῦ παραιτήσασθαι τὸ ληγάτον, vt est in Basilicis. At quo casu sit repellendum & repudiandum legatum in continenti, non dicit, nec ipse reperire vllum aut excogitare conuenienter potui. De repræstando in continenti, pœnæ grauioris ve legati euitandi causa est perspicuus admodum casus in *l. 1. §. item si legatum, ad legem Falcidiam.* vbi etiam quod didicisse se fatetur ea de re Vlpianus, proculdubio didicit ex Iuliano, cuius studiosissimus fuit. & repræstandi verbum, alibi *lib. 13.* ostendi pro restituendi, exhibendi, soluendi, præstandi, quod in iure tamen ante Flor. vtique corruptum erat. E tex bis quid de illo Iuliani loco sentiam, quia iam satis te sentire arbitror, nihil amplius addam.

Cap. XXI.

Iurisconsultos sæpe coniunctim duabus rationibus sententias suas vel opiniones communire, ἐνστάσει scilicet & ἀντιπαραστάσει.

RHetorum figuræ eæ sunt, ἔνστασις, & ἀντιπαράστασις, quæ auctore Hermogene concipiuntur, vt

exempli gratia ἔνστασιν opponat, non licere marito adulterum vxoris suæ occidere: & mox subiiciat ἀντιπαράστασιν, id etiam si liceat, non tamen licere deprehensum alio loco quam domi suę, vt *l. 24. ad legem Iuliam, de adult.* Iouenio & ita sępe ratiociuari auctores nostros, vt *l. penult. de seru. exp.* Si quis ea lege seruum veodiderit, vt sibi in eum esset manus iniectio, si Romæ moraretur voluntate emptoris, non est ex hac pactione in seruum manus iniectio qui est in fuga & Romæ moratur, quod Paulus comprobat ἔνστασιν, quia seruus domino per fugam se subducere vel auferre non potest: & subiecta ἀντιπαράστασιν huiusmodi, quia etiam si se domino auferre potest, tamen Romæ morari non videtur qui est in fuga. Repugnantia enim hæc sunt, morari & in fuga esse. Eidemque Paulus in *l. 57. de auctor. tutor.* vt probet tutorem à prætore compelli non posse vt præsens auctor fiat pupillo iudicium aliquod suscipienti vel aliudcumque negotium gerenti, ἔνστασις hæc est primum, quia iniquum est si non expediat pupillo auctoritatem eum præstare: deinde ἀντιπαράστασις hæc, quia etsi expediat pupillo, pupillus damni nihil facit, quatenus tutelæ iudicio consequi potest à tutore quantum sibi ob eam rem abest, quod tutor noluerit auctor fieri, quantumve lucrari potuisset, si tutor adhibuisset auctoritatem suam. Eodemque modo Iulianus in *l. ita tamen*, *§. à patre, ad S. C. Trebel.* heredem quem pater sibi & filio impuberi exheredato scripsit, & rogauit vt hereditatem filij impuberis extraneo restitueret, viuo impubere fideicommissi conseruandi caosa, non esse cogendum patris hęreditatem adire, probat ἐνστάσει primum, quia fideicommissum condicionale est, Si filius ante pubertatis annos vita decederet: deinde ἀντιπαράστασει, quia etsi condicionale non esset fideicommissum, improbum esset de hereditate viuentis pueri sollicitum esse. Ἀντιπαράστασις ἐνστάσει fortior est, qua & sola vti Vlp. ex eodem Iuliano satis habuit, *l. 2. §. interdum, de vulg. substit.* Idemque Iul. similiter *l. 22. § quod si procurator per iudicē, rem rat hab.* si procurator per iudicem pecuniam iudebitam exegerit, tentari posse, quod tamen ipse non probat, fideiussores qui spoponderunt ratam rem dominum habiturum, non teneri, siue dominus ratum babuerit, siue non, vel quia nulla res est, quam dominus ratam habere possit (hęc est ἔνστασις) propterea quod solutio facta auctoritate iudicis satis per se rata est, nec desiderat domini ratihabitinnem: vel quia (hæc ἀντιπαράστασις) etsi solutio desideraret domini ratihabitionem, nihil interest stipulatoris solutionem ratam haberi, cum ab eo dominus eandem pecuniam petere non possit, quæ recte soluta est auctore iudice, nec reuocari potest. quæ vel sola ratio sufficit, vt in *l. vltim. in princip. eodem titulo.*

Cap. XXII.

Ad §. vltimum l. 87. ad legem Falcidiam.

AD §. *vltim. l. 87. ad legem Falcidiam* dubitari & quæri solet, quid opus sit confundi omnia legata quæ à pupillo & quæ ab extraneo coherede eodemque substituto pupilli relicta sunt, vt extraneos quartam bonorum habeat, cum iam habeat quartam suę portionis quam deduxit priusquam casus substitutionis existeret, & nihil aliud supersit, quam vt etiam habeat quartam portionis pupilli, qoam vtique facile habiturus est, etiam non facta confusione legatorum. quid denique opus sit quod extraneos potest consequi discreta ratione legatorum & portionum, id persequi aut inducere confusa? Equidem animaduerti tandem hoc fieri, ne hęc incurrat iniquitas vt extraneus minus præstet legatariis suis vel plus legatariis pupilli, quam oporteat. nam si exempli gratia, testator qui habebat cccc. in bonis, extraneum & pupillum heredes instituerit ex æquo, & ab extraneo legauerit ccc. à pupillo cc. separatim habita ratione legis Falcidiæ, his quibus à se relicta sunt ccc. primum detraheret c. quę sunt extra quantitatem portionis suę iuxta *§. vltim. Institut. de lege Falcid.* deinde iure Falcidiæ L. ex ducentis, & præstaret CL. ac postea obueniente sibi portione pupilli, legatariis pupilli tantumdem præstaret, confusim autem habita ratione legatorum detractis c. quę sunt extra quantitatem bonorum, mox
B iure Falcidię detraheret alia c. & ex residuis ccc. suis legatariis præstaret CLXXX. pro rata portione, legatariis vero pupilli præstaret cxx. similiter, pro rata.i. seruata proportione eadem quam ab initio testator constituit inter vtrosque legatarios, quæ fuit proportio sescupla, cum his ab extraneo reliquerit ccc. illis à pupillo cc. Igitur ne iniuria fiat legatariis, nec vlla emergat inęqualitas, melius erit extraneum ad quem as totus redit, quartam detrahere ex confusis, quam ex separatis legatis. & his consequens est, vt dicamus legata relicta ab extraneo augeri per accessionem portionis pupilli, & dicto §. *vltim.* his verbis, *nec aliter augebuntur legata quæ ab ipso vltra dodrantem data fuerant, quam augentur*, &c. Iulianum non negāre, imo affirmare, augeri legata ab extraneo relicta, si ex sub-
C stitutione alterum quoque semissem acceperit, & eam quoque ob rem si separati in sua portione posuerit rationem legis Fal. postea obueniente portione coheredis, ex ipso euentu apparere minus debito eum legatariis suis pręstitisse, & scil. cum præstare debuerit CLXXX. & postea existente casu substitutionis etiam plus legatariis coheredis pręstitisse, nempe CL. qui cxx. dumtaxat præstare debuit seruata proportione testaturis.

Cap. XXIII.

Tractata iterum quadam ex materia contributionum.

D

EX *l. 87. §. qui filium, ad leg. Falcid.* colligitur ex substitutione vulgari portione filij impuberis, quæ exhausta est legatis, commixtam portionem Titij coheredis quæ est integra, legatariis quibus à filio totus semis legatus est, proficere vt Falcidiam non patiantur, & augere igitur legata à filio relicta. quod pugnare videtur cum *l. 1. §. id quod ex substitutione, eod. tit.* qoi in posteriori parte legata relicta ab eo cui coheres vulgariter substitutus est, existente casu substitutionis .i. eo omittente hereditatem, augeri negat. At post multam & variam mentis meæ hac in parte huc & illuc agitationem & coram, vix tandem animaduerti ita respondendum esse in *d. §. id quod*, ab vtroque herede relicta esse legata, nec legata ab eo
E qui omittit hereditatem relicta, ęquum esse vt solida præstet coheres qui ei vulgari modo substitutus est, à quo etiam alia legata relicta sunt, sed contribui vtraque legata etsi excedant dodrantem vtraque pro rata deminui oportere, vt *l. 11. §. quæsitum, eod. tit.* cum tamen ex diuerso legata à coherede eodemque substituto relicta, is solida præstet, si substitutio vulgaris ei repleuerit quadrantem omnium bonorom, vt est in priori parte *d. §. id quod.* At in § *qui filium*, à Titio coherede eodemque substitoto ponitur, nulla legata fuisse relicta, & ideo legat à filio relicta Titius præstat in solidum, confuso suo semisse cum semisse filij, & habita ratione totius assis, vt *d. l. 1. §. si coheredis*, vbi tamen Iulianus dicitur adsensisse Proculo qui existimabat separandas, non confundendas

esse portiones hereditatis paternæ, quod §. *qui filium*, fefellit, in quo Iulianus definit ex sententia Cassij recte, cum & ipse Cassianus fuerit, confundendas esse vtrasque portiones in computatione legis Falcidiæ. Quamobrem existimo in *d. §. si coheredes*, non *Proculo* esse legendum, sed Cassio, cuius sententiam etiam Paulus probabiliorem esse ait, & confirmatam decretu Antonini.

Cap. XXIV.

Ad l. 52. ad legem Falcid.

VErba *l. 52. ad legem Falcid.* quæ contorquentur, vexantur & mutantur etiam perquam varie ab Interpretibus, sic restituenda esse arbitror, *Ex asse patronum heredem instituit libertus cum cc. aureos in bonis haberet, & legauit filio* c. *extraneo reliqua. Quod extraneo non præstat legatum, proficit filio ad consequenda solida quæ ei legata sunt.* Quod vulgo legitur, *legauit filio* cxx. non conuenit cum eo quod subiicit, *filium solidum legatum consequi*, quia si legata filio essent cxx. solida ea non consequeretur, cum patronum semissem illibatum habere oporteat. Verba quoque illa de legato extranei, *Deminutio legati*, importuna sunt, cum legatum extranei non deminuatur, sed omnino non præstetur, vt semis apud patronum remaneat, quem lex Papia voluit patrono refici ex legatis extraneorum, non ex legatis filiorum liberti, *l. 4 de condic. & demonstr. l. 6. §. si patronus. Si quis om. caus. test. l. 1. §. quod autem, si quid in fraud. patron. l. si eius, §. vltim. ad Trebellian.* Quod item post illa verba ait, vt Flor. scriptum habent, quod extraneo præstat legatum, ex præcedentibus legibus 50. & 51. & ex postrema clausula illius *l. 52.* manifestum est in eo negationem deesse. sic enim recte stabit sententia Marcelli, Quod patronus extraneo nō præstat legatum, puta ēctum quę non præstat extraneo, proficere filio liberti exheredato, vt nulla scilic. legati ei relicti deminutio fiat, vt & similiter fit *l. filium, §. si legata, & §. vltim. de legat. præst.* quandoquidem semissem quem extraneo patronus non præstat, imputat sibi patronus in Falcidiam, id est, in semissem qui ex lege Papia apud eum remanere debet. Semis est Falcidia patroni ex lege Papia, vt dicitur in Constitutione Græca Iustiniani de iur. patr. Extraneus testamento scriptus ex legatis retinet quadrantem, patronus semissem, *l. 18. in fi. & l. seq. si quis omis. cau. test.* & inde extraneo præstatur cautio quadrantis, patrono semissis, *l. 1. §. vlt. si cui plus quam per legem Falcidiam.*

Cap. XXV.

Dotis causam non esse lucratiuam.

IN tractatum de legibus Iulia & Papia cadere regulam illam, quæ duas causas lucratiuas non patitur in eandem rem & eundem hominem concurrere, argumentum præbent quæ pertinent ad eam regulam, *l. 19. de oblig. & action. & l. 100. de leg. 1.* quarum vna est ex LXXIII. altera ex LXXVII. Iuliani Digest. vt & inter medias LXXIV. LXXV. & LXXVI. de eadem regula fuisse suspicor, vt mihi quidem videtur non immerito, quandoquidem à LXIX. vsque ad LXXXVI. vbi omnia diligenter excussi, deprehendo Iulianum non tractasse nisi de his quæ ad leges Iuliam & Papiam pertinent, vel ex eis legibus descendunt. Quatenus autem ea regula pertineat ad supradictas leges, si quæras, facilem & promptam responsionem ex eo dixero, quod, exempli gratia, si duorum testamentis Titio eadem res legata sit, & ex vno iam eandem

A rem præceperit, legatum quod in altero relictum est, quasi defecerit post mortem testatoris, ex legibus Iulia & Papia caducum fiat. Causa vero lucratiua est causa legati vel donationis. & cum quæreretur an & dotis causa, Iulianus respondit *d. l. 19.* causam dotis non esse lucratiuam, sicut nec causam emptionis vel causam creditę pecuniæ, vt *l. sicut, §. sed si permiserit, quib. mod. pign. vel hyp. solnit. l. vlt. §. in maritum, quæ in fr. cred. l. pure, §. si enim, de doli excep.* Denique dotem onus esse, non lucrum, *dotatas mulieres*, vt Comicus ait, *mactare & malo & damno viros.* propter quod *multi*, vt Seneca ait 2. *Contr. sine dotibus vxores ducunt, aut dictas non accipiunt dotes.* Et meo quidem animo, quod & idem Comicus ait, *si idem*
B *faciant ceteri opulentiores pauperiorum filias, vt indotatas ducant vxores domum, & multo fiat ciuitas concordior, & inuidia nos minore vtamur, quam vtimur, & illa malam rem metuant quam metuunt magis, & nos minore sumptu simus, quam sumus.* Et similiter Diodorus Sinopensis, κρεῖττον ἐστὶν οὐ πεπαρρησιασμένην λαβεῖν γυναῖκ' ἄπροικον, ἢ κακῶς μετὰ χρημάτων τὴν ἐσχάτην καὶ πάντα μένειν τοῦ βίου. Quin autem iure matrimonium consistat sine dote, non est dubium, *l. vlt. C. de donat. ante nupt. l. vlt. C. de repud. l. 22. C. de nuptiis.* quod & sine dote scilicet vt contraheretur legibus Solonis cautum erat. At neque principibus id tamen omnibus neque pontificibus semper probatum est. Porro secundum hæc recte constitues aliam esse causam dotis, quæ non
C est lucratiua, aliam lucri nuptialis. nam etsi hoc sit ex dote aut pro dote, dos tamen non est: sicut legatum, licet sit ex hereditate, hereditas tamen non est, *l. quo fundum, §. qui filios, Ad legem Falcid. l. cum virum, C. de fideicommiss.*

Cap. XXVI.

Etiam re euicta venditori ante traditionem committi stipulationem duplæ.

EX *l. 3 de dol. exc.* recte sentiunt qui colligunt non tantum re euicta emptori post traditionem, sed etiam re euicta venditori ante traditionem, committi
D stipulationem duplæ. est enim species & sententia eius legis huiusmodi. Heres mihi ignoranti vendidit statuliberum cui testamento defuncti directa libertas relicta erat sub condicione, si heredi decem daret, & stipulatus sum ab eo duplam euictionis nomine. Seruus decem dedit heredi, eidemque venditori meo, ac protinus in libertatem euictus est antequam mihi traderetur, id est, antequam dominium eius ad me peruenisset. Post traditionem translato iam dominio in emptorem, in personam venditoris non recte impleta condicio fuisset. Nunc si agam ex empto cum venditore vt decem recipiam quæ statuliber ei dedit, condicionis implendæ causa, quæque ipse habuissem si mihi seruus traditus fuisset, *l. statuliberum, §. vltim. de statulib.* quæ quidem decem forte tanti aut pluris
E sunt, quam seruus ipse, vt, inquam, decem recipiam, quia vt seruum recipiam iam perductum ad libertatē condicione impleta in persona venditoris, agerem frustra. neque vero si agendo, vt decem recipiam, summouebor exceptione doli mali, si modo paratus sim venditorem liberare ex stipulatione dupli, qua mihi obstrictus est euictionis nomine, quia iniquom est & pretium hominis me ferre in duplum & decem, quæ quasi pro capite siue libertate sua seruus venditori dedit. Ex hac sententia *d. l. 3.* quis non videt recte colligi quod proposui initio? & vero quid refert quo tempore homo vel quæ alia res empta euincatur? nam & quę euincitur venditori, emptori qui eam habiturus erat, euinci videtur, *l. 4. de donat. inter*

vir. & vx. id enim quisque penes se habere videtur A de quo actionem habet, *l. id apud se, de verborum significat.* Si per contumaciam venditor rem non tradat, mihi competit tantum actio ex empto. Si ob id quod euictam sibi tradere non possit, quia tam mihi quam illi euicta est, competit actio ex stipulatione duplæ. Nec obstat quod sæpe legitur in iure, duplæ stipulationem committi, si res quæ tradita est, emptori euincatur. nec enim ideo sequitur eam stipulationem non committi, si res venditori ante traditionem euincatur: cum in æquo sit rem euinci emptori aut euinci venditori, quandoquidem siue euincantur sententia iudicis, rei iudicatæ exceptio quæ nocet venditori, nocet etiam emptori, *l. exceptio. de exc. rei iud.* siue euincatur ipso iure, vt in specie proposita impleta B condicione quę statulibero qui venierat perducto ad libertatem, libertatis causa aduersus omnes superior potentiorque semper erit.

Cap. XXVII.

Explicatur §. actoris, l. 5. de doli exc.

Actoris qui exigendis pecuniis præpositus est etiam posterior dolus domino nocebit, hęc verba *l. 5. §. actoris de doli exc.* de seruo actore sunt, non qui positus est supra negotia & rationes omnes domini, sed qui exigendis tantum pecuniis domino debitis C præpositus est, & huius quidem actoris definiunt etiam posteriorem dolum domino nocere, quod est obscurum valde. nec enim apparet euidenter quid hic faciat ille articulus, Etiam, nec cuius doli comparatione posteriorem dolum dicat, neque vero vllus est qui id nobis liquido explicauerit. At puto sicut §. *seq.* Paulus tractat de procuratore dato ad agendum, ita ante hæc verba, *Actoris,* &c. tractasse eum de eodem procuratore, & docuisse, dolum eius, nō quidem priorem quem admiserat ante litem contestatam, sed posteriorem tantum siue præsentem, vt loquitur *l. 4. §. quæsitum 2. stip.* id est, τὸν μετὰ προκάταρξιν, vt Basilica recte interpretantur, quem admisit post litem contestatam, domino nocere opposita exceptione doli D mali ex persona procuratoris: & mox subiecisse quod extat hoc loco, etiam actoris qui exigendis pecuniis prępositus est, nedum procuratoris in hoc dati vt ageret, cum debitoribus mandatoris, posteriorem dolum, id est, dolum admissum post quam exigere pecunias debitas cepit, vel admissum in eis exigendis, sicut procuratoris dolum admissum postea quam de pecuniis domino debitis agere cepit, domino nocere. & hac in re distare procuratorem specialiter datum ad agendum à procuratore omnium rerum, cui generaliter libera administratio concessa est, illius posteriorem tantum dolum, huius dolum omnem tam priorem quam posteriorem domino nocere, vt *d. §. quæsitum.* Ac præterea illum agere tantum posse cum de- E bitoribus domini, hunc & agere & exigere & nouare, vt *l. 20. de nouat.* & aliud pro alio permutare, vt *l. 58. de procur.* vbi in Flor. deest verbum, *nouare,* quod aliæ editiones habent, & Basil. in quibus ita est, *καὶ μεταθεῖναι καὶ ἐν ἐναλλαγῇ ποιεῖν.* Adde & soluere creditoribus, *l. 58. eod.* & institorem præponere. *l. 6. de inst. act.* & societati renunciare, *l. 65. §. renunciare, pro soc.* & iusiurandum deferre, *l. 17. §. vlt. de iureiur.* eademque differentia constituenda est inter actorem ad pecunias exigendas, & actorem omnium rerum domini.

Cap. XXVIII.

Pupillum sine tutoris auctoritate nouare obligationem suam non posse, etiam si hoc ei expediat.

Ad *l. 20. de nouat.* dum ait pupillum sine totoris auctoritate nouare obligationem non posse, tutorem posse, si hoc pupillo expediat, quęri potest, an etsi hoc pupillo reuera expediat, non possit pupillus ipse nouare obligationem sine tutoris auctoritate, & hoc genere facere meliorem condicionem suam. Dicerem ego non posse, sicut nec hereditatē adire quāuis luculenta sit, sub incerto potest, nec in dubiam igitur ire aleam ammittendæ obligationis per causam nouationis, etiamsi in veritate hoc pupillo expediat, huius rei arbitrium & periculum non debere permitti pupillo ignaro rerum & hominum, tutori qui iudicio valet, permitti, vnde & Doctores in *d. l. 20.* hæc verba, *si hoc pupillo expediat,* sic recte interpretantur, Si tutor expedire pupillo putat, At pupillus ipse discernere id non potest. Pupillum autem dicit illo loco, ad differentiam eius qui sui iuris est, quamuis sit paterfam. qui pota sub tutoribus non agat. nec enim sui prorsus iuris esse videtur, qui sub tutoribus agit. Itaque initio eius legis, his verbis, *Si sui iuris,* excludi putamus eos qui sub tutoribus agunt, vt *l. 43. de oblig. & act. l. 2. §. 1. de pollic.*

Cap. XXIX.

Interpretatio l. 2. de prat. stip.

Stipulationes prætorias Paulus docet *l. 2. de prat. stip.* alias continere rei restitutionem, siue de restituenda re cauere, vt loquitur *l. inter. §. hic tractatus, de verborum oblig.* & has esse indiuiduas, quia nulla res pro parte recte restitui potest, *l. si duo, depos.* alias continere incertam quantitatem, id est, quod stipulatoris interest, vel, quod est idem, Quanti ea res est, & has esse diuiduas: quia in pecuniæ præstationem desinunt, *l. 68. & 72. de verbor. oblig.* cuius facillima partitio est. Illarum vero pro exemplo dat stipulationem ex noui operis nuntiatione, quia vicinus, qui molitur opus aliquod nouum vicino nuncianti nouum opus repromittit aut satisdat de opere deponendo quod immolitus fuerit, vel de reponendo eo quod deponere cœperit, si iudicatum erit ius sibi non fuisse faciendi noui operis, *l. stipulatio. de nou. op. nunt.* Hæc stipulatio est indiuidua, quia opus restitui pro parte non potest, *d. l. stipulatio §. quæsitum, l. 4. §. vlt. de verbor. oblig.* & ideo si stipulator decesserit pluribus relictis heredibus, qui eorum agit ex stipulatu, in solidum agit, vt totum scilicet opus restituatur, nec si vincat, aliter ei satisfit quam toto opere restituto: & retro si promissor vita decesserit pluribus relictis heredibus, electo vno eorum, in eum agitur in solidum vt totum opus restituat: nec si vincatur, aliter iudicato satisfacit quam si totum opus restituat, quia restitutio operis actus est indiuiduus, sicut & operis institutio, *l. 72. de verb. oblig.* & generaliter facta omnia sunt indiuidua. Earum vero stipulationum quæ incertam quantitatem continent pro exemplo dat stipulationem iudicatum solui, & stipulationem de rato, & stipulationem damni infecti, subiicitque, & his similes, veluti stipulationes legatorum & Falcidię & euictionis. His omnibus stipulationibus promissor cauere solet de æstimatione litis, siue eius quod interest: quæ quidem æstimatio ante taxationem & pro-

A nunciationem iudicis plane incerta summa est. quia plerumque difficile est probare quanti cuiusque intersit, & difficile igitur hac de re certo pronunciare. *l. vlt. eod.* Seneca 3. *de benef. Difficilem esse sententiam quæ non rem, sed vim rei quærit.* Et in his quidem stipulationibus respondetur, vt ait, scindi eas in personas heredum tam promissoris quam stipulatoris, hoc est, eas esse individuas, quia & id quod interest in quod concluduntur, diuiduum est, ac sane quod ad heredes stipulatoris attinet, si is qui stipulatus est iudicatum solui, vel de rato, vel damni infecti, vel legatorum nomine, vel quo aliu simili genere pluribus relictis heredibus, vita decesserit, summa ratione dicitur, vno ex eis vincente, stipulationem in partem tantum B committi, quia pro parte sua tantum egit quanti interest, *l. 3. de verb. oblig. l. si procurator. Rem. rat. hab.* & hoc est quod ait, id verba facere stipulationis, Quanti ea res est, id est, quanti interest. non pluris igitur quam cuiusque heredis interest committi stipulationem, & consequenter non vltra portionem eius qui vicit. & eodem argumento de stipulatione damni infecti in *l. 18. §. emptor. in fi. de dam. inf.* quod ita concludatur stipulatio, Quanti ea res est, si nihil intersit, ait ex ea agi non posse. At promissore defuncto pluribus heredibus relictis, Paulus contendit dici posse victu vno ex heredibus promissoris stipulationem committi in solidum siue in id omne quod stipulatoris interest, quod obligatio quæ à defuncto proficiscitur, qua se & heredem suum obligauit, quod & nominatim in his stipulationibus exprimi solet, *l. 3. Rem. rat. hab. l. fluminum §. adiicitur, de dam. inf.* C non possit aliam cuiusque heredis condicionem facere quam fuerit defuncti ipsius, *l. 2. §. ex his, de verbor. oblig.* Vt ergo defunctus in solidum teneretur, etsi in partem promissioni paruisset, ita vno ex heredibus eius pro sua parte promissionem adimplente, stipulatio committitur aduersus omnes heredes, non aduersus eum solum, qui victus est: perinde atque si nemo quidquam præstitisset, id est, in solidum, ita tamen vt singuli portiones hereditarias conferant, *l. 2. §. item, si facto, l. 3. l. 4. §. vlt. de verb. oblig.* vbi & hæc differentia proponitur inter heredes stipulatoris. Itaque his Pauli verbis, *Quamuis possit dici*, Paulus omnino voluit hanc statuere differentiam, non tentauit tantum an probabiliter constitui posset. Alias qua de re dixere auctores nostri, *Dici potest*, mox id impro- D bant, vt *l. 22. § quod si procurator. rem rat. hab. l. mater. de inoff. test.* alias id sequuntur omnino & probant, vt hoc loco & *l. 87. § qui filios, ad legem Falcid.* Neque tamen existimandum est etiam his verbis, *Quamuis possit dici*, Paulum corrigere quod ante dixit, huiusmodi stipulationes scindi in personas heredum. nam & eas heredes etiam promissoris scindunt inter se. hoc tantum interest quod vincente vno ex heredib. stipulatoris, in partem tantum eius committitur stipulatio: victu autem vno ex heredibus promissoris, in omnes committitur pro portionibus hereditariis. His addit Paulus *d. l. 2. Sed si vnus*: &c. Si vnus ex heredibus possessoris eiusdemque promissoris, qui E ante acceptum iudicium in rem satis dedit iudicatum solui, vt fieri adsolet, totam eam rem quæ petitur possideat, hunc solum damnari iudicio in rem in solidum vt fit etiam in aliis iudiciis, *l. 3. § heres, comm. l. si plures, de vi arm.* nec quidquam coheredes huius iudicij exitum contingere, quod Iulianum scribere ait. & vero extat hæc Iuliani scriptura in *l. si possessor. de rei vindic.* vbi nec de hoc dubitari oportere dicit. At, vt Paulus refert hoc loco, mox subiunxit Iulianus dubitari tamen posse inquantum ipse, ne dicas ipse, id est promissor, sed vt Dynus, inquantum ipse, id est, vnus ille heres possessoris eiusdemque promissoris, iudicatum solui, cum quo herede scilicet actum est actione in reum, quique eo iudicio in solidum damnatus est, quod totam rem possideret vel inquantum fideiussores qui pro defuncto iudicatum solui spoponderunt, hoc casu ex stipulatione iudicatum solui teneantur, & an omnino teneantur. Et, inquit Paulus, videndum esse ait idem Iulianus, scil. ne non committatur stipulatio indicatum solui, quibus verbis modeste, vt iuris auctores solent, plane confirmat, vno ex heredibus possessoris eiusdemque promissoris iudicatum solui damnato in solidum iudicio in rem quod totam rem possideret, nullo modo aduersus eum vel fideiussores iudicatum solui, stipulationem committi, recte, quia non vt heres damnatus est, sed vt possessor, non hereditario, sed proprio nomine, *l. 12. §. vlt. ad exhib.* Alioquin pro parte tantum hereditaria damnatus fuisset: & stipulatio iudicatum solui heredem solum siue iudicatum vt heredem tenet. qua ratione si post præstitam cautionem iudicatum solui, quæ semper præstatur ante iudicium acceptum cum possessore in rem actione, possessor duobus & post iudicium acceptum, aut pluribus heredibus relictis decesserit nondum iudicio finito, vnus ex heredibus eius, licet totam rem possideat, non maiore ex parte damnandus est, quam pro qua heres est. quia iam non vt cum possessore, sed vt cum herede possessoris, iudicium peragitur, quod à defuncto cœpit, quasi in heredes translatum iure hereditario ex contractu cuius vicem obtinet litis contestatio, & ideo nec stipulatio iudicatum solui in eum committitur vltra portionem hereditariam, & huius quoque sententiæ in *d. l. si possessor.* hæc Iuliani verba, *Ante iudicium acceptum*, satis ex contrario idoneum argumentum præbent, quasi scilicet aliud videatur esse dicendum, si post iudicium acceptum possessor pluribus heredibus relictis decesserit. Et hæc est totius *l. 2.* perspicua interpretatio.

Cap. XXX.

An ex dolo tutoris pupillus teneatur.

CVm quæritur an ex dolo tutoris pupillus teneatur, ita distingui solet, Aut tutor est soluendo, aut non soluendo. Si soluendo, vel eo magis ex dolo eius videtur pupillus teneri quod ab eo seruare & consequi possit, quod nomine doli à tutore suo admissi actori præstiterit, *l. 1. § hoc edicto. Ne vis ei fiat qui in poss. l. summa §. si dolo, de pecul. l. 4. Quando ex fact. tut.* Sed si tutor soluendo non sit, quamuis æquum sit ne qui cum eo contraxit pupilli nomine, ex dolo eius damnum sentiat, vt ei accommodetur actio aduersus pupillum in id quod à tutore seruari non potest, *l. 4. §. 1. de euict.* hoc tamen casu pupillus si ex tutoris dolo conueniatur, absoluendus est, si modo paratus sit cedere quales quales actiones, quas eo nomine habet in tutorem, *l. vlt. de administ. tut.* sicut in *l. Titio fundus, de condic. & demonst.* etiam qualiscunque cessio actionum pro iusta præstatione est. Est autem forte, *d. l. vlt. ex l. 3 §. penult. de trib. act. & d. l summa §. si dolo.* adscribenda non *lib. 20.* Epistolarum Pomponij, sed *lib. 8.* vt lex quæ præcedit. Sed & in *d. l. 3. § penult. de trib. act.* ex *d. l. vlt.* videtur esse legendum, *Si tutor soluendo non sit.* Itaque si effectum & exitum rei spectas, ex dolo tutoris pupillus non tenetur, si tutor soluendo non sit. Sed & priore casu si tutor soluendo sit, deducto eo quo pupillus ex dolo tutoris factus est locupletior, verum est tutorem in residuum teneri, *l. 13. §. sed cum. de act. emp.*

Cap. XXXI.

Actionem ex locato quæsitam venditori post venditionem prædij rustici vel vrbani non esse cedendam emptori, nisi aliud nominatim conuenerit.

QVamuis venditor emptori præstare debeat actiones quas ante traditionem adquisiuit, quod rei venditę nocitum esset, puta actionem ex stipulatione damni infecti, & actionem aquæ pluuiæ arcendæ, & actionē legis Aquiliæ, & interdictū quod vi aut clam, *l. 13. §. si fructibus, de act. emp.* & adde si libet, actionem furti, & vindicationem, & condictionem ex causa furtiua, si res venditori furto subrepta sit. *l. eum qui, l. si vendidero, in pr. de furt.* non tamen cedere tenetur emptori actionem ex locato pensionum nomine, quæ post venditionem ante traditionem deberi cœperunt, quia nec locationi stare tenetur emptor, *l. 9. C. de locato,* nisi aliud conuenerit. quod vtique fisco vendente tacite conuentum intelligitur, *l. vltima, de iur. fisc.* non etiam priuato vendente. Quin et si ex conuentione vltro emptor steterit, pręteritarum ante traditionem pensionum commoda non debentur: quia ex negotiatione sunt venditoris, non ex re ipsa, sicut fructus, *d. § si fructibus*, nec ex vtilitate quæ circa rem versetur, contingatve rem ipsam. & hanc quidem sententiam meam valde confirmat *l. venditor. de her. vend.* quæ docet, Si post venditionem serui tibi factam, eundem seruum alij vendidero & pretium accepero, ac deinde is seruus sua morte interierit & antequam fecissem moram in eo tradendo tibi, nihil me tibi debere, ne pretium quidem quod accepi, quia, vt ait, pretium hominis venditi non ex re ipsa, sed propter negotiationem percepi. Quod ibi de pretio emptionis, cur non traham etiam ad pretium locationis?

Cap. XXXII.

Interpretatio l. 24 de adq. poss.

QVod dicitur seruum nostrum ignorantibus nobis possessionem & dominium adquirere, *l. 34. §. vlt. de adq. poss. §. item nobis, Instit. per quas personas nobis adq.* hoc declarat *l. 24. de adq. possess.* ita procedere, si possessionem apprehenderit suo corpore ex iusta causa, non si ex iniusta. Possessio omnis incipit à corpore, possessio omnis ab initio corporalis est. Ceterum alias iusta, alias iniusta. Iusta est, quam bona fide nanciscimur iusta ex causa, veluti emptionis, donationis, legati: iniusta, quam vi aut clam. Et iusta quidem domino ignoranti per seruum adquiritur, iniusta non item. Is, inquit, qui in tua potestate est ignoranti tibi non corporalem, videlicet simpliciter & indiscrete, non corporalem qualemcunque possessionem, sed corporalem iustam adquirere potest. & addit similitudinem, sicut id quod ex peculio ad eum peruenerit possidet, id est, quod ei in peculium dominus concessit, seruus possidet, & per eum dominus, Possidet, id est, corporaliter & naturaliter tenet, vt initio legis vi possidet, id est, tenet, quoniam, vt subiicit, seruus nihil possidere ciuiliter potest: quippe cum iure dominij nihil proprium habere possit, sed naturaliter tantum, *l. 49. § 1. eod.* Quod tamen ipse adquisiuit & tenet naturaliter etiamsi ignorante domino id adquisierit ex iusta causa, quia & hoc in peculio serui intelligitur esse, *l. non solum, in pr. de pecul.* id dominus possidere videtur naturaliter

A corpore serui simul ac ciuiliter, *l. 1. §. quod seruus, de vi & vi arm.* sicut & peculium quod seruo concessit, & eleganter *l. interdum fur, §. si res, de fur.* in peculio esse, & ita à domino possideri. Denique quod in peculio est, id dominus possidet. quod ergo seruus adquisiuit ex iusta causa: nam quod ex maleficio, id dominus velle non videtur in peculio esse quod male partum est, *l. 4. §. ex his, de pecul.* Ergo nec possessio eius quod scelere quęsitum est, ignoranti domino quęritur. Scienti & volenti quæritur. Quod ait, *summa cum ratione, vt l. 21. de pecul. l. 2. de præt. stipul.* respicit ad id quod proposuit, *Quoniam is qui in tua potestate est*, &c. Et breuiter hoc vult ea lex, quod adquirit seruus etiam ignorante domino ex iusta causa, id in peculio serui esse, non minus quàm id quod ei dominus concessit in peculium, & ideo possideri à domino, non B etiam quod seruus ex maleficio adquirit. quia id si resciérit dominus prudens & cautus, qualis paterfamil. quisque esse præsumitur, passurus non sit in peculio esse. neque verò vllam hic differentiam tangit eorum quæ seruus adquirit ex causa peculiari & extra causam peculiarem, de qua *l. 1. §. item adquirimus, eod.* Errabis tota via si in interpretanda hac lege ad differentiam illam respexeris.

Cap. XXXIII.

Quid faciat articulus, Verè, in l. 13 §. sed & legatario, de adq poss.

C QVæri non abs re potest quid in *l. 13. § sed & legatario, de adq. poss.* faciat articulus, *vere*, illo loco. vt Flor. scriptum est, si legatum verè fuit vel fideicommissum. Equidem puto Vlpianum [illegible] pro *verè* scripsisse, *per damnationem.* quia res aliena ante Iustinianum non potuit relinqui nisi per fideicommissum aut legati genere per damnationem, non per vindicationem, *l. Stichus seruus, de man. test. l. 88. de verborum significat. l. alienus, ad legem Falcid.* quibus in locis huius antiquæ differentiæ, vestigia extant, vt docui *Obseruat. 14. cap 36.* Res autem propria testatoris alij legata, accessio temporis quo possedit testator, qua de agitur illo loco, prorsus inutilis est: nec enim alia fini fit accessio quam vt vsucapionis tempus compleatur. D Vbi igitur vsucapioni locus non est, vt cum res propria legata est per vindicationem, quo genere protinus dominium à testatore in legatarium transit, possessionis accessio nihil prodest.

Cap. XXXIV.

Iterum & latius euidentiusque explicatur multa fama §. nihil commune.

EX eo quod proponit Vlpianus initio *l. 12. §. nihil commune, de adq. poss.* nihil commune habere proprietatem cum possessione, quod & his verbis *l. penult.* E *eod.* permisceri proprietatem & possessionem non debere, & *l. 1. §. huius autem, Vti pos.* separatam esse possessionem à proprietate, Vlpianus infert, eum qui cœpit rem vindicare, quæ actio est de proprietate, *l. 14. §. vlt. de exc. rei iudic. l. 14 §. vlt. de seru. corrupt.* Lia proprietatis siue dominij, *l. cultis, de vsur.* posse agere interdicto vti possidetis, quod est de retinenda possessione quam quis suam esse vocat. Nec enim videtur, inquit, renuntiasse possessioni qui rem vindicauit: quia etsi possessori rei vindicatio non competat, *l. 1. §. interdict. Vti poss.* ac proinde qui rē vindicat hoc iudicio agit tanquam non possessor, non tamen sic agit eo nomine vt possessionem si quam habet, aut se ha-

bere compererit, abiiciat. Vindicatio non renuntiandę, sed auocandæ possessioni comparata est. Itaque integrum ei est, qui cœpit rem vindicare, decurrere ad interdictum vti possidetis, pendente nec intermisso iudicio in rem, vel etiam formula iudicij. Mutari actio potest ante rem iudicatam, *l. 4. §. vlt. de noxal. act. l huiusmodi §. qui seruum, in fin. de leg. 1. §. si quis aliud, Institut. de act.* Quin & simul vno eodemque tempore apud eundem iudicem potest quis & interdicto vti possidetis vel vtrubi agere tanquam non possessor, & rei vindicatione tanquam non possessor, possessorio scilicet & petitorio iudicio, & vt Baldus loquitur in *l. 1. C. de furt.* iudicia contraria cumulare subalternatiue, quod est κατ' ἐπιτοπὴν καὶ ἀντιπαράστασιν, quemadmodum Publiciana simul & directa in rem actione, vt vel hoc vel illo iudicio qui agit vincat & sane si cœpto & pendente iudicio in rem licet agere interdicto vti possidetis, cur non & ab initio vtrumque coniungere? De interdicto vnde vi, quod est de amissa possessione reciperanda, & de interdicto quorum bonorum, vel quod legatorum, quod est de apiscenda, certum hoc est coniungi ea posse cum rei vindicatione: quia vtraque actio non possessori datur, nec sunt iudicia contraria, & ita Symmachus in *Epistolis ad Theodosium Imper. ex Constitutionibus iudici licere quotiens de possessione iudicat,* per vim scilicet occupata, *continuo si casus tulerit etiam de proprietate cognoscere*, videlicet cum vtraque quæstio in iudicium deducta est, vt *cap. 36. in fin. extr. de testib.* His consequens est, vt dicamus etiam inchoato necdum finito iudicio petitorio, interdicto reciperandæ vel apiscendæ possessionis agere licere, vt *l. cum fundum §. vlt. de vi & vi arm.* eadem ratione quia non sunt iudicia contraria. At in interdicto quoque retinendæ possessionis idem seruari §. *nihil commune* qui in eam rem singularis est, ostendit, quod tamen improbare Pontifex videtur in *cap. v. de caus. poss. & propr.* his verbis: *Aliis possessoris iudiciis in suo robore duraturis,* quæ proculdubio de interdictis retinendæ possessionis accipienda sunt, quorum proprie natura hæc est vt eis prius agatur quã iudicio in rem. Verum id timide facit, cum nominatim non designet interdicta retinendæ possessionis. & forte motus fuit ratione diuersitatis, quæ & Doctores omnes mouit, quod interdicta apiscendæ vel reciperandæ possessionis, *ἀδιαιρέτως* concursum admittant actionis in rem, quia vt actio in rem, & illa quoque interdicta, non possessori dantur. At interdicta retinendæ possessionis, quæ possessori dantur, videntur non posse ferre consortium actionis in rem quæ non possessori datur. At nihil ea quidquam varietatis ratio obest quominus qui rem cœpit vindicare, postea experiatur etiamsi velit interdicto vti possidetis, vt mutata actione vel pendente nec dimisso iudicio in rem. *Non enim*, inquit Vlpianus, *videtur possessioni renuntiasse quam nunc suam esse vocat, hoc agens vt eam retineat qui ante rem vindicauit*: quæ verba Pontifex in antiqua Decretali perperam aptat ad interdictum vnde vi, cum sint de interdicto vti possidetis, nec vllo modo congruant interdicto vnde vi. Et omnino Vlpiani mens hæc est, non eo animo quemquam ad rem vindicandam venire, vt possessionem si quam habet, omittat. possessionem enim suo iure metiendã, esse, non quali quali cõfessione nostra, aut subconfessione. Nec nobis qualis qualis confessio aut subconfessio adeo nocere debet, vt eam emendare non possimus. nam etsi egero de ingenuitate, non videor renuntiasse libertinitati, *l. penult. C. de ing. man.* & si egero familiæ erciscundæ, quo genere confiteri videor aduersarium coheredem meum esse, non videor renuntiasse petitioni hereditatis, *l. qui famil. fam. ercisc.* Si auctori obiecero exceptionem, non ideo quasi confessa intentione eius renuntiasse negationi videor, vt Sulpitius Victor scribit *in Oratoriis Institutionibus*, quia & exceptio plerumque datur ex abundanti. Libanius *in Demosthenem*, θαρρῶ μὲν καὶ τῇ δικαίᾳ, ἐκ περιουσίας δ᾽ αὐτῷ καὶ παραγραφὴν ὁ νόμος δίδωσι. Vt igitur nihil vetat, inficiari simul & excipere, hoc modo. Nihil debeo, & vt debeam pepigi tecum de non petenda pecunia, cur non licebit etiam agere in hunc modum, Non tu possides, sed ego, & vt possideas, rem meam esse aio?

Cap. XXXV.

Notantur verborum traiectiones quædam.

Hæc verba *l. 23. de iure dot. Quia autem in stipulatione non est necessaria dotis adiectio*, ex *l. 21.* cui applicanda est, euidenter apparet traiecta esse, & restituenda in hunc ordinem, *quia autem in stipulatione dotis non est necessaria adiectio*: (adiectio scilicet & expressio huius condicionis, si nuptiæ sequantur) *etiam in datione tantundem dicimus*, id est, non esse eam adiectionem necessariam in traditione dotis, quia tacite inest, vt *l. 7. §. vlt. de cond. cau. dat.* Similes traiectiones vel ὑπερβιβασμοὶ sunt in *l. 18 §. emptor, de dam. infect.* vbi legendum, *Sed quid fiet si venditor*, sine culpa non stipulari potuerit, id est, si sine culpa potuerit omittere stipulationem damni infecti. Et in *l. 24. de bon libert.* Cuius verba disponenda & distinguenda sunt in hunc modum. *Communi liberto, si ex duobus patronis alter iusiurandum adegerit ne vxorem ducat, vel viuo liberto decesserit, vel supermixerit, is qui extra hanc culpam fuerit partis*, &c. vt verba illa, *decesserit vel supermixerit*, ad eum referantur qui in culpa est.

Cap. XXXVI.

Ad l. 31. §. vlt. sol. matr.

In *l. 31. §. vlt.* dum ait, siue mulier diuortiu facto per imprudentiam fundum dotalem repetierit non habita ratione fructuum pro rata nouissimi anni, quo diuortium factum est, siue ancillam aut seruum dotalem non habita ratione partuum, vel adquisitionum qui quæve obuenerunt post diuortium, dubitari non inmerito potest, cur addiderit, *post diuortium*, cum & eę res si obuenerint constante matrimonio, pertineant ad mulierem, si nouissimo anno, exempli gratia, matrimonium steterit tribus mensibus, pro rata nouem mensium. At dici potest ad verba illa, *post diuortium*, speciem esse ponendam ex *l. fructus §. in seruo, eod. tit.* vt si vir operas serui dotalis inæstimati in annum locauerit ante diuortium, & mox eodem anno diuortium fecerit, præteriti temporis ad maritum, post diuortium autem ad mulierem pertineant, quod nihil aliud est quam operas vel mercedes operarum ἀναλόγως diuidere inter virum & vxorem: nempe vt pro rata temporis quo nouissimo anno matrimonium stetit, operæ ad maritum, pro rata autem temporis quo non stetit, ad mulierem pertineant. Quid autem si iam exierit annus locationis antequam diuortium fieret? & hoc casu certum est integras mercedes operarum ad virum pertinere, *l. vn. §. cumque ex stipulatu, C. de rei vx. act.* quia & operæ quodammodo ex re mariti sunt, *l. qui bona, de adq. rer. dom.*

Cap.

Cap. XXXVII.

Emendatur l. 7. §. vlt. de cur. fur.

SI curatorem dementis quod non satis dedisset, Rem dementis saluam fore, prætor remouerit, & alium curatorem dederit, qui & ipse cum non satis dedisset, cum remoto egerit vtili negotiorum gestorum, eumque condemnauerit, ac postea heredes dementis si cum priore curatore qui remotus est, agant negot. gestorum, prior curator tueatur se exceptione rei iudicatæ inter se & posteriorem curatorem, heredes iure replicabunt; Aut si is qui egit satisdederat. Si, inquam, posterior curator qui egit cum priore, satisdederat, atque adeo iure non egerat, *l. 5. C. de tut. vel curat. qui satis non ded.* Verum, vt est scriptum *l. 7. §. penult. de curat. fur.* an hæc replicatio curatori profutura sit, iudex æstimabit, vbi plus quam manifestum est pro *Curatori* esse scribendum *Heredibus*, heredibus scilicet dementis. quia, vt ait, æquũ non est heredibus hanc replicationem proficere si prætor animaduerterit pecuniam redactam ex condemnatione prioris curatoris versam in rem dementis vel furiosi, atque adeo huic replicationi subiicienda erit triplicatio doli mali. Præterea in *d. l. 7. §. vlt.* ratio, propter quam dicitur alteri ex curatoribus furiosi solui recte, & alterum quoque rem furiosi legitimo modo vendere recte, & tradere, emptorique vsucapionem procedere, quia solutio, venditio, traditio facti magis sunt quam iuris, sic explananda est. quæ iuris sunt, ea exequi omnes curatores oportet, veluti actus solemnes & legitimos, cretionem, optionem, mancipationem: quæ facti sunt vnus exequi potest, quia & duo simul in solidum idem facere vix possunt, & vno faciente, alter consentire semper intelligitur, maxime si præsens sit & taceat. Solutio, venditio, traditio facti potius sunt quam iuris, quia etsi dominium non transferant in accipientem, tamen ex ipso facto solo per se consistunt & pariunt vsucapiendi causam. Quæ dominium vel obligationem transferunt, iuris sunt, non facti, *l. 150. de verborum oblig.* Venditio & traditio rei suæ, iuris est: venditio & traditio rei alienæ, facti, quia nudam possessionem, quæ res facti est, transfert, non dominium, quæ res iuris est. Solutio per se si inspiciatur sola vt quæ fit adiecto solutionis gratia citra obligationem, facti est, *l. 55. de verborum obligat.*

Cap. XXXVIII.

Ad l. 75. de iud.

LIber 36. *Iuliani Digestorum*, quia totus fuit de legatis & fideicommissis, *ad l. 75. de iudic.* quæ ex eo libro sumpta est, soleo exemplum apponere de fideicommisso quod alij heres vel legatarius debet, vt si à prætore fideicommissario iudicio adesse iussus per contumaciam absfuerit, ex edicto peremptorio, ordine scilicet edictorum peracto, & impleta solemnitate iuris decreto prætoris absens condemnetur, à qua sententia constat eum appellare non posse, *l. 72. §. vltim. eodem tit. l. ex consensu §. vlt. de appellat*, & protinus ab eo qui condemnatus est, debitum fideicommissum exigi posse actione iudicati. & de fideicommisso potius quam de legato exemplum pono, quia in causa legati prætor iudicem dat, *l. 73. de leg. 2.* non in causa fideicommissi, *l. pecunia, de verborum significat.* & Vlpianus *lib. singulari Regularum tit. de fideicom.* vbi autem prætor ipse de fideicommisso cognouit & pronunciauit, fateor ab eo actioni iudicati iudicem addici specialem, qui de eo tantum cognoscat, vt ostenditur *d. l. 75.* an iudicatum sit, an prætor fideicommissi debitorem codemnauerit, non an recte condemnauerit. alioquin, vt ait, si sententiam & decretum quod prætor interposuit decurso ordine edictorum retractare liceret, lusoria essent, id est, hominum irrisione luderentur edicta & decreta prætorũ. Deniq; decreta lusoria essent, non decretoria, quod ferendum non est, *l. vlt. Ne quid in loc. pub.* Porro ad hanc Iul. sententiam adduntur duæ exceptiones, vna ex Marcelli notis ad Iulian. altera ex Pauli. Marcelli exceptio hæc est: Si is secundum quem prætor sententiam in absentem dixit per dolum sciens, vt ait ἐκ [illegible], falso aliquid allegauerit, & hac arte consecutum eum sententiam prætoris liquido fuerit approbatum. Liquido vox est pertinens ad probationum ἀκλίνειαν. Consequi autem sententiam scribendum est, vt *l. cum precibus, C. de probat, l. vltima, C. de bon. auct. iudic. poss.* quam tamen vtique non is tantum consequi dicitur qui vicit, sed & qui damnatus est. Ambrosius *ad Rom. c. 8. Hoc genere*, inquit, *antiqui medici in hominib. morte dignis vel mortis sententiam consecutis*, &c. Hoc vero casu iudex addictus actioni iudicati, non de eo tantum an iudicatum sit cognoscere debet, sed etiam an iudicatum sit ex falsis allegationibus. quod si ita esse compererit, pronunciabit, Non iure sententiam dictam videri, vt *l. 4. C. si contra ius vel vtil. pub.* Pauli autem exceptio hæc est, Si qui à prætore in ius vocatus iudicio defuit, iustas & necessarias habuerit absentiæ causas, veluti aduersam valetudinem, aut maioris rei occupationem, vt *l. contumacia §. penult. de re iud. l. penult. C. quomod. & quand. iudex.* quo casu vel actio iudicati danda non est, vel prætor ipse exequi iudicatum non debet. Quibus verbis duplicem notat rationem exequendæ sententiæ prætoriæ, vel per pretorem ipsum, vel per iudicem specialem siue executorem in hanc rem à prætore specialiter datum. Hoc igitur casu pretorem remodicium potius, & causæ defensionem reo non ritè condemnato restituere debere, vt *l. ait prætor §. vlt. de minor, l. 4. C. de procur.*

Cap. XXXIX.

Ad §. duobus l. 91. de leg. 1.

SI testator duobus heredibus institutis ex æquis partibus, alteri legauerit Stichum & Sticho x. quæ species proponitur in *l. 91. §. duobus, de legat. 1.* hoc in primis obseruandum est, inter ea duo legata magnam esse distantiam: namque legati eius quod heredi relictum est, dies cedit à morte testatoris, & debetur heredi etiamsi hereditatem non adierit, *l. 89. eodem.* Legati autem seruo relicti dies non cedit ante aditam hereditatẽ, *l. cum leg. l. heredis §. vlt, quand dies leg. ced. l. vn. §. libertatibus, C. de cad. tollend.* quia nec ante scire possumus seruo forte manumisso, an domino vel cui domino legatum adquiratur expectanda igitur est aditio quæ hoc patefaciat. His consequens est, vt ad legatum heredi relictum regula Catoniana pertineat, non ad legatum Sticho relictum, quia ea regula est tantum de legatis, quorum dies iure antiquo à morte testatoris cedit. Quapropter in proposita specie si testator duos ex æquo heredes instituerit, & alteri legauerit Stichum, Sticho vero x. ab initio in Stichi persona consistit legatum, atque ideo si viuo testatore perductus ad libertatem fuerit, solidum legatum, id est, integra x. ei debentur, puta quina à singulis he-

redibus si ambo heredes extiterint: nam etsi heres cui Stichus legatus est noo adierit hereditatem, alter heres integra x. debet Sticho viuo testatore manumisso. Sic est accipiendus *d. §. duobus*, nempe vt quod dicit, *totum legatum ei debebitur*, id vel fatente Accursio de Sticho dicit, ita quod sequitur, *solidum ab altero herede consequi potuisses*, idem sit cum eo quod ante dixit, Sticho viuo testatore manumisso solidum deberi, non heredi cui legatus Stichus est. Verum quidem est Sticho non manumisso, heredi cui legatus Stichus est, non adeunti hereditatem totum deberi iure legati, eidemque per Stichum adquiri x. Verum inquam, hoc esse fateor, verba *d. §. duobus*, hunc sensum referre diffiteor.

Cap. XL.

Ad §. pen eiusdem legis.

IVlianus in *l. 91. §. penult. de leg. 1.* Si seruo Titio legato non testator idē, sed alius aliquid legauerit, & vioo priore testatore dies legati seruo relicti cesserit, id est, si adita posterioris testatoris hereditas fuerit, confestim id legatum bereditati adquiri. quod qua ratione desendi possit, non video. quia imo verum est id legatum vioo priori testatori adquiri, non hereditati, quæ nulla dum est. Nulla scilicet viui hereditas,

A nullus heres, nullum testamentum. Et hereditatem hoc loco aecipere pro spe futuræ hereditatis, alienum maxime est à sensu & vsu communi. Si igitur falsum est, quod ait, legatum quod extranei testamento seruo legatum est, viuo domino cedente eius legati die bereditati domini adquiri, etiam inconcinnum est quod subijcit, quamuis postea dominus qui seruum Titio legauerat moriatur, legatum eidem seruo extranei testamento relictum ad Titium non pertinere. Quo enim quis hoc vel minimo colore ductus tentauerit, id legatum ad Titium pertinere quod iam domino quæsitum est, nec Titio à domino relictum? Mihi semper visum est, quæ in alijs plerisque locis Digestorum insident delicta, ea omnia quod huic lo-

B co insidet longe superare, & scripsisse Iulianum hoc modo, *Si mihi seruus à te legatus fuerit, & eidem seruo aliquis legauerit, & mortuo eo qui mihi seruum legauerat* (mortuo scilicet ante aditam hereditatem, vt *l. quod seruus, de leg. 2.*) *dies legati seruo dati cesserit, confestim id legatum hereditati adquiritur: & ideo quamuis postea adeatur hereditas eius qui mihi seruum legauerat, ad me id quod seruo legatum est, non pertinebit.* Si hanc animaduersionem forte tanquam capitale facinus aliquod reieceris, age, nihil moror, vtere vulgo recepta interpretatione, & hereditatem accipe pro hereditate futura aut herede futuro, aut testatore ipso qui nondum desierit hominem viuere. Hereditas pro herede accipi videtor in *l. 16. in fin. quand. dies leg. ced.*

IACOBI CVIACII IC.

OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM.

LIBER XXVI.

Capvt Primvm.

Emendatur §. idem Iulianus, l. 11. ad S. C. Trebell.



SI paterfam. duos sibi beredes extraneos instituerit, eosdemqoe filio impuberi exheredato substituerit, & rogauerit vt hereditatem filij, si ad eos perueniret ex substitutione pupillari, L. Titio restituerent: mortuo filio intra pubertatem, non est neeesse postulante fideicomm. vtrumq; heredem cogere ad adeundam patris hereditatem, cum sufficiat vel vnum cogi, quia vel vuius aditio eriam coacta confirmat tabulas pupillares, *l. 14. §. si quis compulsus, ad Sc. Trebell.* & vel ab vno adita patris hereditate, consequens est, vt ambo ex substitutione pupillari eogantur filij hereditatem adire, & L. Titio restituere, *l. 27. §. à patre, eod. tit.* cuius §. pene eadem verba com Vlpianus referat in *l. 11. §. idem Iulianus, eod.* ex eo sane *§. à patre, ind. §. Idem Iulianus*, legendum videtur, *Si duo fuerint à patre instituti filio eius impubera exheredato, & eidem substituti*, &c. si legas, vt vulgo, *cum filio eius impubero*, tres ponas heredes institutos, filium & duos extraneos. quod si fecit pater, & post mortem patris filius impubes moriatur, nihil neeesse est vel vnum ex coheredib. filij adire vt confirmentur tabulæ pupillares, cum *αὐάσαντι* filij sui heredis eas confirmet satis, *d. l. 27. §. si pater, l 12. de vulg. substit. l. paterfam. de bonis auctor. iudic. poss.* vel si filius viuo patre moria-

tur anteqoam patri heres extiterit, proculdubio euanescunt tabulæ pupillares: quia viuo patre filiusfam.

C ex testamento heredem habere non potest, *l. lex Cornelia*, illo loco. *Quare etsi impubes filius* (sic legendum) *de vulg. subst. l. 11. de capt. & postl.* Illud vero *cum*, quod est in *d. §. idem Iulianus*, puto creatum ex hisce notis male perceptis, E. N M. quæ significabant, Exheredato nominatim.

Cap. II.

In ciuilibus bellis iura non obseruari captiuitatum vel postliminiorum vel legis Corneliæ.

QVod Vlpianus ait *l. 21. §. penult. de capt. & postl.* in ciuilibus dissensionibus quamuis sæpe per eas Respub. lædatur, non tamen in exitium Reip. contenditur, ex Cieeronis sumpsisse videtur 111.

D *in Catil.* illo loco, *illa tamen omnes dissensiones quarum nulla exitium R. P. quæsiuit.* & illo, *ciuiles dissensiones erant huiusmodi quæ non ad delendam, sed ad commutandam Remp. pertinerent.* Idémque in eandem sententiam pro Q. Ligario, *Non hostile odium fuit, sed ciuile dissidium, vtrisque cupientibus Remp. saluam.* Et Plato similiter *in Epitaphio*, περὶ τὸ ὁμόφυλον μέχρι νίκης δεῖν πολεμεῖν, καὶ μὴ δι' ὀργὴν ἰδίαν πόλεως τὸ κοινὸν διολλύναι. πρὸς δὲ τοὺς βαρβάρους μέχρι διαφθορᾶς. Hostilia bella geri ad iotemecionem, ciuilia ad victoriam ab his qui in Rep. principes esse cupiunt. Ex hac vero sententia recte infert Vlpianus in *§. vlt.* in ciuilibos bellis eos qui in alterutras partes discedunt, vice bostium non esse, & ideo nec iura captiuitatum, aut post-

postliminiorum inter eos locum habere, vt Plutarchus *in Othone*, *ἐν ἐμφυλίοις πολέμοις χρῆσθαι οὐκ ἔστι τοῖς ἁλισκομένοις*, & Cornel. Tacitus *2. Hist. Ciuilibus praeliis captos in praedam non verti.* Idemque *lib. 3. irritam Cremonensium praedam militibus effecisse consensum Italiae emptionem talium mancipiorum aspernantis.* Ælius Gallus *apud Festum*, *Quae nationes in ditione nostra sunt, cum his postliminium non esse.* Quibus consequens est quod & Vlpian. in *d. §. vlt.* subijcit, ciuili bello captos & vænundatos, posteaque manumissos superuacuo à principe repetere ingenuitatem, quam nulla captiuitate amiserunt: nam etsi manumissio argumentum præbere videatur amissæ ingenuitatis: tamen sæpissime constitutum est, manumissionem veritati & origini ingenuitatis non officere.

Cap. III.

Multum interesse, desierit quis esse soluendo, an bona eius possideri cœperint.

SI desiit soluendo esse reus pro quo absente aliquis satis dedit Iudicatum solui defendendi eius gratia, non ideo minus defensor à prætore compellitur litem contestari, *l. Titius, de procurat.* At si bona absentis omnia, vt fit, ex edicto prætoris à creditoribus possideri cœperint, moxque proscribi & distrahi, & non bona tantum amplissima, sed etiam victus vestitusque necessarius, vt *in Quinctiana* M. Tullius ait, si ei viuo viuentique funus dicatur, & ad extremam egestatem redigatur, iusta hæc est defensori causa non contestandæ litis etiam post satisdationem, *l. 43. §. vlt. eod. tit.* Desinit esse soluendo & qui non in totum, sed pro parte tantum desinit esse soluendo, *§. item si fullo, Instit. de oblig. quae ex delic. nasc.* At is cuius bona omnia possidentur à creditoribus, & væneunt, in totum desinit esse soluendo. Hunc premit egestas, illum paupertas siue inopia, quæ duo mutant inter se plurimum. Paupertas parui possessio est, Egestas nullius rei pecuniæve possessio. Martialis, *Non est paupertas habere nihil* quia egestas scilicet hoc est, non paupertas. Et in condemnatione personarum quæ in id quod facere possunt damnantur, recte dicitur ipsarum rationem haberi ne egeant, *l. in condemnatione, de reg. iur.* id est, ne desit ipsis victus vestitusque, *l. 6. de cess. bon.* Plus enim est egenum; quam pauperem esse.

Cap. IV.

Interpretatio l. 37. de solut.

SI vnus ex fideiussoribus pro sua parte soluerit creditori nomine rei principalis quasi negotium eius gerens, perinde hoc est ac si reus ipse principalis partem vnius fideiussoris soluisset eiꝰ nomine. ergo quod rei nomine soluit fideiussor, reus ipse soluisse videtur fideiussoris nomine, si id approbauerit: quoniam vtroque modo id agitur vt fideiussor pro sua parte liberetur. Et liberatur vtique fideiussor. At reus non liberatur, quod Iulianus vel Ferox significat in *l. 37. de sol.* dum ait, nihil ex sorte decedere, vt M. Tullius *pro Rabirio Postumo*, de summa decessionem non fieri: & sane si debitor ipse principalis dum vult vnum ex fideiussoribus liberare reapse soluisset partem virilem vnius, fideiussor ille solus liberaretur, *l. 5. §. 1. eod. tit.* debitor principalis neque ipso iure, neque per exceptionem liberaretur, quia non vt se liberaret fideiussorem vnum, qui pro se fidem suam obstrinxerat. Liberato fideiussore non continuo liberatur etiam reus principalis, vt *l. heres §. vlt. eod. tit.* tametsi è contrario liberato reo, consequens sit fideiussorem liberari. Illud cum cura seruandum in *d. l. 37.* non quæri an fideiussor qui soluit partem suam volenti creditori, & pro parte confideiussorum liberetur, qua de re est *l. inter eos §. 1. eodem*, quæ statuit eum liberari etiam pro parte confideiussorum, non quidem ipso iure, quoniam singuli fideiussores obligati sunt in solidum, sed per exceptionem taciti pacti, argum. *l. si creditores, C. de pact.* quasi id actum sit inter eum & creditorem vt omnino liberaretur soluta parte sua, videlicet si confideiussores residuo soluendo pares sint, non si soluendo non sint, sed hoc tantum quæritur in *d. l. 37.* an pro sua parte omnimodo liberetur vnus ex fideiussoribus, qui nomine rei principalis suam partem soluit. Et placet liberari eum omnimodo siue soluendo sint cæteri fideiussores, siue non, & quidem solum liberari, non cæteros, qui in residuum obligati manent, non item reum principalem. Neque vero huic vni fideiussori, vt quod soluit recipiat, est in debitorem principalem actio negotiorum gestorum, quia se tantum liberauit, non debitorem principalem, licet nomine soluerit debitoris principalis, quia perinde est atque si debitor ipse principalis soluisset, nomine fideiussoris eum solum liberare volens, non se, non ceteros.

Cap. V.

Interpretatio l. 58. de furt.

SI filiofam. furtum factum sit rei suæ, velut, rei castrensis, aut quasi castrensis, vel rei sibi ab extero locatæ, pater suo nomine furti actionem non habet, non certe si rei castrensis, non item si rei locatæ, sicut nec si rei commodatæ, *l. 14. §. an pater, de furt.* quia nihil eius interest, cum rei filiofamilias locatæ vel commodatæ custodia ad eum non pertineat. Filius quoque non habet furti actionem nisi vtilem absente patre, *l. si longius §. 1. de iudic.* Patre autem præsente non recte agit furti sine consensu patris, *l. vlt. §. necessitate, de bon. quae lib. adquirun.* Ac rursus nec pater filij nomine furti agere potest, quia in ea re quæ furto abducta est filio, que sit castrensis, siue aliena qua fruatur filius locationis iure, nihil iuris habet pater, cum persona tantum filij locatione comprehensa sit, non patris, *l. quod dicitur, de verb. oblig.* Denique patri ex conducto actio non quæritur per filium. ergo nec si res conducta filio subripiatur, actio furti. At si filiusfam. fiat paterfamilias, vt si emancipetur, proculdubio integra ei est actio furti, etiam nomine rei locatæ. Nam & conductori actio furti competit, *l. 14. §. praeterea, de furt.* Et ita explicanda est *l. 58. eod. tit.* quæ est singularis & pessime accepta ab interpretibus cum Græcis, tum Latinis.

Cap. VI.

Vt conciliandus sit §. vlt. l. 46. de procur. cum l. 47.

QVi duos debitores habebat, vnum ex vna, alterum ex altera causa, eos simul fecit procuratores omnium rerum & negotiorum suorum in solidum quod generale mandatum est: quo & hoc continetur vt à debitoribus mandatoris pecunias exigant, *l. 58. de procu.* An igitur alter ab altero quod mandatori debet, exigere potest? minime, quia non de debito à se inuicem exigendo, sed de exigendis pecuniis ab alijs debitis mandatum videtur, nisi id mandatum sit

ſpecialiter vt à ſeipſis inuicem pecunias debitas exigerent, *l. 47. eod.* Aliud vero dicendum, ſi vnus tantum ex eis debitor mandatoris fuerit. is enim ab altero qui nihil debet exigi nomine mandatoris poteſt. Se inuicem impetere non poſſunt, non enim in hoc conſtituti eſſe præſumuntur, vt & ſecum inuicem litigarent, non commiſſi inter ſe & copulati ad litigandum inuicem. niſi id dictum ſit nominatim. Mutua exactio generali mandato non continetur, ſimplex continetur. Interpretes dum quantum mutet *d. §. vlt. à l. 47.* non vident, mirum quantum ſe torqueant nec quidquam in complacandis duobus hiſce locis.

Cap. VII.

Ad l. 8. de adopt.

ADoptio vel teſte Theophilo noſtro, actus eſt legitimus & ſolemnis, quippe cum & inter legis actiones connumeretur, *l. 3. de offic. proc. l. 4. de adop.* Et erat ſane olim actus legitimus, quamobrem & in eo explicando, videlicet cum feminæ adoptabantur, quæ etiam puberes in tutela erant, tutoris auctoritate opus erat, ſicut & in ceteris omnibus in quibus iuris ſolemnitas deſideratur, *l. 19. de auct. tut. l. cum in vna §. 1. de appell. l. vltima, C. de in lit. dand. tut.* nec ſoſſiciebat curatoris auctoritas, *l. 8. de adop.* quod tamen ibidem ſub Diuo Claudio dicitur recte mutatum eſſe, nimirum quia lex Claudia ſuſtulit feminarum tutelas legitimas, vt Vlpianus ſcribit *lib. ſing. Regularum tit. de tutelis*, quę obtinuit non quidem in feminis impuberibus, *l. 3. C. de legit. tut. l. 2. C. Theod. de tut. & cur. cr.* ſed in puberibus, quæ ex ea lege, perinde ſub curatoribus agunt atque mares ſublato veteri iure, quo etiam puberes feminæ in perpetua tutela erant, ideoque & iuxta legem Claudiam recte dicitur in *l. 7. de tut. & curat. dat.* ad dotem conſtituendam mulieribus curatorem dari, quod non poteſt dici niſi de puberibus: cum tamen olim ex eodem Vlpiano in hanc rem daretur vel ſpecialis tutor, ſi non adeſſet legitimus.

Cap. VIII.

Cur alia dicatur eſſe cauſa tutorum, alia eorum qui Reipubl. negotia adminiſtrant in ſpecie l. Lucius §. 1. de adm. tut.

SIue duo aut plures tutores vel curatores pupillis ſeu adoleſcentibus dati ſint à magiſtratibus municipalib. ſiue plures curatores bonis debitoris Reip. iuſſu præſidis à Rep. poſſeſſis, qui ἐπιμεληταὶ vocantur: neque illi conueniuntur pro portione collegæ qui ſoluendo non eſt antequam excuſſi fuerint magiſtratus municipales qui eos dederunt, *l. Lucius §. 1. §. pr. de adm. tut. l. 1. §. vſque adeo, de tut. & rat. diſt.* At in tutoribus vel curatoribus minorum hæc additur exceptio, Niſi collegæ qui ſoluendo ſunt ob hoc conueniantur: quod collegam tempore ſuſpectum facere vel ſatis exigere noluerint, *d. §. vſque adeo, l. 14. de adminiſt. tut. l. 2. de mag. conu.* In his autem qui Reipub. negotia adminiſtrant, nulla talis adiicitur exceptio, credo, quia non tanta diligentia à curatoribus negotiorum publicorum ſpecialiter datis in rem aliquam deſideratur vt & collegas ſuſpectos faciant, quos male adminiſtrare aut facultatibus collabi animaduerterint, vt ve ab eis ſatiſdationem exigant. Hoc enim ſolum inuenio ab eis deſiderari, vt ſi intercedere & prohibere collegas potuerint forte mo-

A lientes aliquid in fraudem Reip. nec prohibuerint, eo nomine teneantur, *l. vlt. §. propen. de adm. rer. ad ciu. per.* quia qui non vetat peccare, cum poſſit, iubet. Et omnium rerum quæ ad Remp. pertinent cura præcipua & diligentia magiſtratibus municipalibus potiſſimum incumbit, *l. 6. de adm. rer. ad ciui. pert.* vbi diligentia, id eſt, exactiſſima obſeruatio, ſollicitudo, cura & cuſtodia ſolers, vt *l. contractus, de reg. iur.* ἐπιμέλεια ἀκριβεστάτη, vt loquuntur iuris interpretes Græci. Verius itaque magiſtratus dicuntur ἐπιμεληταὶ τῆς πόλεως, quam vlli alij ſpeciales ἐπιμεληταὶ, quales erant vel ſunt ἐπιμεληταὶ μυστηρίων, ἐπιμεληταὶ ἐμπορίου, ἐπιμεληταὶ κηδείας, ἐπιμεληταὶ ἵππων καὶ ἐλεφάντων, & in teſtamento Theophraſti & Stratonis, ἐπιμεληταὶ τῶν
B ἐν τῇ διαθήκῃ γεγραμμένων, qui vulgo executores teſtamentorum dicuntur & diſpenſatores in *Nouell. Martiani de teſta. cler.*

Cap. IX.

An inter ceteros exheredatus videatur is quem pater obiiſſe falſo credebat.

OMnes filij ſi exheredentur his verbis, *Ceteri omnes filij filiæque mei exheredes ſunto*, pro nominatim exheredatis habentur, *L. Titius, de lib. & poſt.* An & is quem errore ductus pater obiiſſe credebat, exheredatus videtur? Dico non videri exheredatum eum de quo pater non cogitauit, quemve ignorabat
C ſe filium habere, *l. 9. & 10. C. de teſt. mil.* ſicut nec tutorem ei datum quem pater, qui filiis tutorem dedit, obiiſſe credebat, *l. ſi quis ita §. penul. de teſt. tut.* quæ etiam mens Pauli fuiſſe videtur in *d. l. Titius*, cum ait, de errore patris apud iudicem agi oportere: quorſum enim apud iudicem agi de errore patris, niſi vt errore patefato ſtatuat iudex nullum eſſe teſtamentũ quaſi filio præterito, & conſequenter ſuccedere eum patri cum ceteris ab inteſtato, vt & Centumviros iudicaſſe Valerius Maximus refert, *7. cap. 7.* Quod ſi iudex comperiat non erraſſe patrem, vt puta ſi verum eſt filium obiiſſe, de iure teſtamenti nulla eſt quæſtio, nec nos ab hac ſententia dimouere debet,
D *l. ſi inſtituta §. vlt. & l. ſeq. de inoffic. teſt.* quæ ſtatuunt eum quoque filium exheredatum videri quem mater periiſſe exiſtimabat. nec enim eadem eſt ratio patris & matris. Non poteſt filius quem pater periiſſe exiſtimabat non eſſe heres patris, vel iure inteſtati quaſi ex cauſa præteritionis teſtamento nullo. At filius quẽ mater periiſſe exiſtimauit, ſi non habeatur pro exheredato, ac proinde ſi ei querela inofficioſi teſtamenti non deferatur, nulla alia ratione ei patet aditus ad maternam hereditatem, quia matris teſtamentum præteritio ſola nullum non facit, nec præteritis teſtamento matris competit bonorum poſſeſſ. contra tab. *l. 4. §. ad teſtamenta, de bon. poſſ. contra tab.* & merito igitur ne excluderetur bonis maternis, quod ſatis durum erat, huic filio Adrianus detulit querelam inoffi-
E cioſi teſtamenti, non quidem in tutum: quia reuera pro exheredato non eſt is de quo mater non cogitauit, ſed ſaluis libertatibus & legatis. Nam faciebam olim differentiam inter patrem & matrem, & errabam. abſit, vt in eodem errore perſeuerem.

Cap. X.

Ad l. 8. C. de teſtament.

VVlgo *l. 8. C. de teſta.* de epilepſia accipitur, ſed perperam: quia de morbo contagioſo loquitur, qualis eſt epidemia, & epilepſiam conſtat non eſſe

morbum contagioſum. Vulgo etiam perperam accipitur de teſtibus morbo contagioſo correptis, quia ne vno eodemque tempore ſimul ad teſtamentum hi teſtes adhibeantur, morbus ipſe vetat ſatis: lex fruſtra id aut ridicule remitteret. Et certe verius eſt teſtes quos contagionem deterrere initio dixit, puta teſtatore laborante cootagioſo morbo vel teſtibus exiſtimantib. eum decombere ex eo morbo, eoſdem ſignificari dum ait, *Teſtes huiuſmodi morbo oppreſſos eo tempore iungi atque ſociari remiſſum eſſe*, nempe tempore graſſantis morbi contagioſi oppreſſos & circumſeſſos teſtes huiuſmodi morbi terrore ſi ſimul vno eodemque tempore coram teſtatore non obſignent teſtamentum, quod ius commune exigit, *l. 6. 12. & 21. C. eod.* vt nihilominos teſtamentum valeat modo conueniat eodem die teſtium ſeptem uumeros extra conſpectum teſtatoris, qui teſtamentum obſignent. nec enim duos vel quinque obſignaſſe & ſubſcripſiſſe ſatis eſt. hoc tantum eis remittitur caſus maioris & noui ratione qui teſtatori contigit, vt *κεχωρισμένως ἐξ αὐτῶ*, id eſt, ſeorſum à teſtatore ſimul teſtamentum obſignent, vt aoctores *βασιλικῶν* interpretantur, quí non de teſtibus eo morbo affectis, ſed de teſtatore eam conſtitutionem accipiunt.

Cap. XI.

Breuis animaduerſio ad l. Plautius, Ad legem Falcid.

QVod alias oſtendi, Neruæ perperam iungi Caſſium & Sabino Procnlum in *l. 1. rer. am.* idem error excidit ſcriptori in *l. Plautius, ad leg. Fal.* Neruæ cui ſemper Proculos adiungi ſolet, pro Proculo iungenti Sabinum, qui cum ſenſerit de legato ſeruo communi ſine libertate, ab vno ex ſociis relicto, idem quod & Caſſium ſenſiſſe in eadem lege proponitur, vt patet ex *l. verum §. ſi ſeruo, Pro ſocio.* neceſſario ſequitur vt exiſtimauerit etiam ex legato fondi quod dominos reliquit ſeruo ſuo alij legato detracta primũ ex legato ſerui Falcidia, atque ita ſeruo facto communi in heredem & legatarium pro qoadrante & dodrante detrahi tantum poſſe quadrantem, non quincumcem & ſicilicum, vt dodrans fundi illibatus apud eum remaneat cui ſeruus legatus eſt.

Cap. XII.

Ratio vltimi reſponſi l. 24. §. vlt. Ad legem Falcid.

SI teſtator rem heredis ſui legauerit directo aut per fideicommiſſum, legato non contineri fructus ex ea re perceptos poſt diem legati aot fideicommiſſi cedentem Paulus reſpondit *l. 24. §. vlt. ad legem Falc.* Et,, meo quidem iudicio, vera ratio hæc eſt, quia comparatur hoc legatum legato rei alienæ, quatenos res heredis, res propria teſtatoris non eſt. quod autem propriom teſtatoris non eſt, id neceſſe eſt, vt dicamus alienum eſſe. Atquin re aliena per fideicommiſſum relicta, proculdubio fideicommiſſo nec ante, nec poſt diem fideicommiſſi cedentem fructus percepti continerentur, qoia à domino iure ſuo percepti ſunt, non ab herede fideicommiſſo onerato. Ergo non continebuntur etiam fideicommiſſo rei heredis propriæ, quia ab herede vt domino rei ſuæ, non vt herede dominove rei hereditariæ percepti ſunt, eademque ratione non imputabontur heredi in Falcidiam, quia non iure hereditario, ſed iure proprio percepti ſunt. & in Falcidiam ea tantum imputat heres quæ iure hereditario capit. & hæc eſt ratio illius reſponſi quam alij ne inueniant ſalebris impediuntur. Eſt autem de re heredis, quia de ea magis dubitabatur quã de re extranei, propterea quod res heredis medium tenere videtur inter rem propriam teſtatoris & rem alienam, *§. non ſolum, Inſt. de legat.* nec omnino eſſe aliena igitur. Ex re teſtatoris propria fructus poſt diem fideicommiſſi cedentem perceptos fideicommiſſo contineri conſtabat.

Cap. XIII.

Fideicommiſſum reditus ita relictum, Omnibus annis ſimile eſſe legato relicto in annos ſingulos.

SI quis vxori ſuæ legauerit patrimonij ſui reditum omnibus annis, legatum heredem vxoris non ſequitur, *l. 22. de vſufruct. leg.* quia etſi non proponatur relictus vſusfructus, tamen reditus qui relictus eſt vſumfructum imitatur, *l. 6. vſufr. quemad. cau.* & vſusfructus legatarij morte finitur. Aut ſane legatum illud, vt ait *d. l. 22.* ſimile eſt legato annuo, quia dixit, *Omnibus annis*: & legata quoque annoa etiam ſi non relinquantur alimentorum vice morte legatarij finiuntur, *l. Gaius, de ann. leg.* Omnibus annis & ſingulis annis vel in ſingulos annos idem eſt, *l. ſi quis mihi mandauerit, mandat.* & quod M. Tullius ait, Fortunam huiuſce diei valere in omnes dies, hoc eſt valere in ſingulos, vel quod idem eſt in vnos quuſque dies. Nihil autem refert ſcribas huiuſce an huiuſque, ſicut nec cuiuſque an cuiuſce, quæ vetus pronuntiario eſt. etenim promiſcue etiam olim ſcribebant huiuſce vel huiuſque, cuiuſce vel cuiuſque, inſeque vel inſece, iſque vſus auſam præbuit Grammaticis hæc ſubtilius diſtinguendi. certe illo loco Saluſtij, *Complures paulo occultius conſilij huiuſque participes*, equidem ego vbi cetera, *huiuſce* in vetuſtiſſimo Saluſtij exemplari ſcriptum legi, ex quo & alia pleraque nondum detecta didici, vt Vagæ & Vagenſium numen, quod Plutarchus etiam & Ptolomæus integrum habent, in Iugurthino, & inde, *ſuper obeuntium corpora vadere*, non *ſuper occiſorum*, ſauciorum ſcilicet obeuntium; & in fine Catil. *cum libertis & calonibus*: vt in oratione L. Philippi, *Lepidus Latra cum calonibus*. Ex eodem, qui & alia complura ex meo Narthecio dum de illo præſumo, ſequius vero bona fide communicat Chremylipor illud, com de Capſa expugnata beneficio Liguris cuiuſdam Saluſtius ſcribit, *Ceterum illi qui aſcenſuri erant prædocti à duce*, &c. Verum vt ad rem redeam, etiam in *l. peu. ſi fam. fur. fec. dic. & l. 9 de nox. act.* omnium ſeruorum nomine, id eſt ſingulorum, vt in *l. 1. ſi fam. furt. fec. dic.* eodemque modo *l. 11. de reb. dub. Omnibus libertis proprietatem, &c.* & *l. 3. §. vlt. de nou. oper. nunt.* Si in publico aliqoid fiat, omnes ciues opus nouum nuntiare poſſe, *οἱ καθ' ἕνα τι καὶ οἱ σύμπαντες*, vt & Græci & Galli loquuntur.

Cap. XIV.

Suppellex an inſtrumento fundi aut villæ contineatur.

VLpianus *l. 12. §. ſuppellex, de inſtr. & inſt. leg.* ſuppellectilem qua io agro paterfam. erat inſtructior, negat inſtrumento fundi contineri: cui Modeſtinus ſuffragatur qui inſtrumentum ſeparat à ſuppellectile, *l. 8. de ſup. leg.* & Varro *1. de re ruſt.* Inſtrumentom & ſuppellectilem ruſticam omnem oportet habere ſcriptam in vrbe & rure dominum. Contra Paulus *3. Sent.* Fundo legato cum omni inſtrumento ruſtico & vrbano, ſuppellectilem ait legato cedere, fotte

quia pleniorem verba illa, *Tum boni instrumento rustico & urbano*, voluntatem defuncti demonstrant. Simili modo Alfenus villæ quæ pars est fundi, instrumento legato, negat suppellectilem contineri, *l. 16. de inst. & instr. leg.* Contra Paulus contineri, *l. 19. §. ultimo, eodem.* vbi legendum suppellectilem, vt vulgo, non suppellectile. Et quia ex Varrone didicimus villam aliam esse vrbanam, aliam rusticam, aliam mixtam ex vtraque, forte rusticæ villæ instrumento non cedit instrumentum patrisfam. quod suppellex dicitur, vrbanæ aut mixtæ, in qua & suppellex, *l. 18. §. pen. eod. tit.* instrumento cedit. Instructo autem suppellectilem contineri constat inter omnes, *l. 12. §. proinde si fundus, & §. idem Celsus, & §. Neratius, & §. idem respondit domo instructa, & l. 16. §. 1. eod.*

Cap. XV.

Explanatio l. 91. de her. adq.

FIlius heres patris ex asse bonis se paternis abstinuit, ideoque bona patris vænierunt, eaque filius emit per suppositam personam imaginarij emptoris: atque ita filius numquam desiit possidere. Fraus hæc vt amoueatur, recte Paulus existimat *l. 91. de adqui. her.* perinde filium conueniendum esse à creditoribus paternis atque si miscuisset se, non abstinuisset bonis paternis, quia nec reapse se eis abstinuit, quod ita procedere non animaduertunt qui in eam legem scribunt, si nondum pretium creditoribus quanti bona vænierunt solutum sit, vt similiter in *l. sicut §. superuacuum, quib. mod. pig. vel hyp. sol.* si debitor cui creditor permisit pignora vendere, ea emerit, διὰ τῶν ὑποβάλλειν προσώπων, vt Plutarchus loquitur in *Gracchis*, atque ita semper habuerit apud se, dicitur nondum creditoribus soluta pecunia integram esse eis hypothecariam actionem. Nihil vero ad speciem *d. l. 91.* pertinet *l. 2. C. de repud. hered.* quam obiicit Accursius, quia non est de vniuersis bonis defuncti debitoris possessis & venditis à creditoribus ex edicto, sed de certis pignoribus à quibusdam creditoribus venditis. Et non de debitore qui ea pignora emit per subiectam personam, sed qui palam & bona fide. Quod autem Accursius fingit in dicta *l. 91.* filium emisse bona paterna antequam se abstineret, merito refellitur ab omnibus interpretibus.

Cap. XVI.

Ad l. 59. de fideiuss.

CVm ex pluribus fideiussorib. vnus solidum soluisset creditori, & creditor in eum transtulisset pignora, quæ à ceteris fideiussoribus acceperat, etiamsi titulo venditionis in eum ea transtulisset, ex sententia Pauli in *l. 59. de fideiuss.* non est æstimandum emptionem venditionem contractam esse, sed luisse potius pignora fideiussorem illum solidum exsoluendo & successisse in ius pignorum & in locum creditoris, atque ideo vt creditorem ipsum, & fideiussorem quoque illum fructus quos ex pignoribus percepit prorata cum vsuris pecuniæ debitæ, quas consectatur, compensare debere, vt *l. 2. C. de par. pign.* nec similem fideiussorem illum in quem titulo & prætextu emptionis pignora translata sunt extraneo emptori, *l. 59. §. 1. Mand.* quia in extraneum emptorem dominium pignorum transfertur, in fideiussorem nonitem. His autem verbis in *d. l. 59. de fideiuss.* rationem fructuum & vsurarum haberi oportere, compensationem, computationem significari dico, vel syllogismum, vt in Basil. est scriptum, συλλογισμὸς γίνεται τῶν κεφαλῶν καὶ τῶν τόκων, quod verbum commune est fœneratorum & Dialecticorum. Lucianus ἐν βίων πράσει, τὸ δανείζειν καὶ λογίζεσθαι τοὺς τόκους πλεῖον τῷ δοκεῖ τοῦ συλλογίζεσθαι.

Cap. XVII.

De pane ciuili & gradili.

REcte ædibus iunguntur panes ciuiles, *l. vltima §. præterea, de iure dot.* namque ædibus cohærent quas possident ciues Romani in noua aut veteri Roma, atque adeo emptorem ædium sequuntur, *l. 1. 11. 12. & 13. Cod. Theod. de anno. ciui. & pan. grad.* quo in titulo & *l. 5.* ædificiorum panes dicuntur, ad differentiam eorum qui personarum sunt. Et hi vero, & illi à pistoribus, quorum erat certum corpus in vrbe huic muneri deditorum, accipiuntur, non quidem clanculum de pistrinis ipsis vel pistorum siue mancipum aut conductorum officinis, sed palam de gradibus, vt constitutum est *l. 3. & 4. Cod. Theod. de an. ciuil.* de gradibus palatij, à qua re Palatini apud Suidam: quos quidem gradus vel in vnaquaque vrbis regione qui ad pistrina ædificati, vt patet satis ex descriptione vrbis Constantinopoleos, quæ facta est sub Arcadio & Honorio, & ex eo quod Cassiodorus 1 x. *Var.* significat in eis gradibus, i. proxime eos frumentorum condita inueniri, puta in pistrinis. Et inde pani gradili nomen, non quod in gradili Genij templo viritim diuideretur, quod & hic Prudentij aduersus Symmachum locus indicat, *Et quem panis alit gradibus dispersus ab altis.* Incidit aliquando numisma in manus meas, in quo gradus hi expressi erant, simul & qui eos ascenderat in summo panem accipiens de pistoris manu. Vetus interpres Iuuenalis in illum locum, *Summula ne pereat qua vilis tessera venit, frumenti.* Summula, inquit, modum significat gradilis panis. Sic omnino legendum, non, sic mola medium.

Cap. XVIII.

De exceptione iniuria vel furti vna facti.

VAlde singulare quod Græci interpretes accurate obseruant & colligunt ex posteriore parte *l. 83 de furt.* pluribus rebus à fure simul vno tempore vni subtractis, si cum fure actum sit furti, de vna re tantum, postea conuento de alia re competere exceptionem furti vna facti conceptam his verbis, *At si non simul furtum factum est*, Græci, Ἀλλ' εἰ μὴ ἅμα γέγονεν ἡ κλοπή. Cur scilicet non coniunxisti res omnes quæ tibi vno furto subtractæ sunt & vno tempore? Non auditur ergo qui egit de vna re, si velit postea agere de alia, si separare res, si diuidere actionem furti, vel ex vna plures efficere. At si, vt Neratius proponit in dicta *l. 83.* dominus vnam rem subripuerit, seruus eius aliam rem, etiamsi vno eodemque tempore vterque, separatim de vnaquaque re furti agi potest sine metu supradictæ exceptionis, de vna conuento domino suo nomine, ac postea conuento eodem serui sui nomine noxali actione de alia re, quia hoc casu duo furta sunt, non vnum, duo fures non vnus. Inuenio, & eodem modo si simul vno tempore vni plures & diuersæ iniuriæ factæ sint, vt si domus elus vi introita sit, simul & conuitium ei factum & verbera illata, separatim non posse agi de singulis iniuriis: & si de vna igitur actum sit, postea agenti de alia, ob-

stare exceptionem iniuriæ vna factæ. quod & ex Neratio traditur in *l. 7. §. si mihi plures, de iniur.* At si dominus vnam iniuriam fecerit, seruus eius aliam eodem momento, recte dices argomento dictę *l. 83.* separatim dominum conueniri posse. primum suo nomioe, deinde serui nomine noxali actione, nec se tueri posse supradicta exceptione.

Cap. XIX.

Absentem ex pollicitatione non obligari.

POllicitatio quæ fit Reip. etiamsi fiat vt oportet ex iusta causa, non est satis vt obligationem pariat, oisi etiam fiat apud Rempubl. *l. 9. de pollicit.* Nec enim valet quæ ab absente fit per epistolam, *l. 5. eod.* sicut nec stipulatio. & hæc alia est differentia inter pollicitationem & pactum, quam & in definitione pollicitationis verbum offerre indicat. nec enim absens absenti recte dicitur *offerre*, sed præsens tantum præsenti, vt *l. 25 deposit.* aut verbo tenus, aut cautione interposita ex scripto. Pactum autem constat recte fieri per epistolam quam absens absenti mittat, *l. 3 de pactis.*

Cap. XX.

Ad l. vltim. de contrar. action. tut.

HIs verbis *l. vltima de contra. actio. tut. Si tutor pro pupillo se obligauit, habet contrariam actionem & antequam soluat*, recte interpretes accipiunt de tutore non qui quoqoomodo se pro pupillo obligauit etiã citra nouationem, sed de eo tantum qui expromisit pro pupillo nouatione facta & in se translata obligatione. Hic enim finito munere tutelę quia conueniri potest quasi reus principalis, & agere coofestim contrariæ tutelæ vt liberetur exemplo curatoris Reip. qui si administrationis tempore credituribus Reip. se obligauerit, nouatione facta post depositum officium, à creditoribus conueniri potest; atque adeo etiam ipse agere in Remp. & antequam soluat, *l. 3. §. in eum, de admin. rer. ad ciu. pert.* Contra si citra nouationem tutor pro pupillo fideiusserit vel constituerit se soluturum vel mandauerit, finito tutelæ officio conueniri à creditoribus pupilli cum effectu non potest, & ideo etiam non agit contraria tutelæ vt liberetur, *l. 5. quand. ex fac. tut. l. 28. de adm. tut. l. cum quidam, C. eod. l. vlt. §. vltio, vt leg. nom. cauent.* Durante officio tutelę ex caussa fideiussionis conueniri potest & compelli ad soluendum, *l. 1. §. sufficit, de adm. tut.* nec tamen agere potest antequam soluerit, quia nondum tutelæ munus impleuit, sicut nec fideiussor vel mandator ali9 quilibet cũ debitore principali agere potest antequã soluerit, vt liberetur, exceptis casibus certis, *l. Lucius, mand. l. 10. Cod. eod.* monere, appellare, vrgere eum potest, vt se liberet, iuxta illud Solomonis, *παρόξυνε τὸν φίλον σου ὃν ἐνεγγυήσω*: oon etiam iure cum eo experiri eumque cogere vt creditorem adimpleat: quia nec antequam soluerit, perfunctus mandato esse intelligitur, quod ei debitor principalis dedit, vt pro se fideiuberet, quo & hoc continetur vt soluat, *l. indebitum, De condic. indeb. l. licet, §. eo in fin. de procurat.* idque etiam intercedendo pro mandatore satis aperte cauisse videtur qui accedit fideiussor, his verbis, Fide & periculo meo, *l. 24 de fideiuss.* Mandato autem expleto, puta solutione facta creditori, mandati agere potest cum eo cuius mandatu intercessit, sicut alio quocunque mandato suscepto eodemque expleto citra solutionem, vt si mandasti mihi vt fundum

A emerem, & emerim, etiam antequam soluerim pretium, mandati agere possum, vt suscipias obligationem quæ aduersus me venditori competit & me liberes, *l. si mandatu meo, mand.* Item si mihi mandasti vt Seij negotia gererem, & gesserim, quia perfectum & expletum mandatum est, recte agam tecum maodati si qua subsit ageodi ratio, etiam antequam quidquam Seio soluerim: & retro tu quoque recte ages in me mandati, etiam antequam Seio cuius mandatu tuo negotia gessi, quidquam soluas, vt scilicet te liberem obligatione qua Seio teneris obstrictus, vel mandati, vel negot. gestor. quę est sententia *l. si mandatu, de neg. gest.* Ex his intelligimus quam male vulgu hac in

B quæstione separetur tutor ab alijs fideiussoribus.

Cap. XXI.

Quæ sit differentia inter fiduciariam & fideicommissariam hereditatem.

QVæ est fiduciaria hereditas, eadem & fideicommissa seu fideicommissaria hereditas est, vt patet ex *l. 46. ad S. C. Trebel.* quæ quam initio vocauit fiduciariam, post fideicommissam vocat. At contra non omnis quæ fideicommissaria, etiam fiduciaria hereditas est. Fideicommissarius heres dicitur tam qui rogatus est alij restituere hereditatem, vt *l. quamuis, §. 1. de iudic. & Nouel.* 108. quam is cui restituta est

C ex S. C. Trebelliano, qui & effectu quodammudo heres est, *l. 5. §. 1. Quod cum eo*, &c. Fiduciarius autem heres is tantum dicitur qui rogatus est. nam & hic obligatur iure ordinario, veluti ex cautione quasi contracta fiducia ac fide testatori data restituendæ hereditatis. Alij fideicommissarij extra ordinem obligantur ex nuda voluntate defuncti, qua de caussa etsi in fideicommissariam hereditatis restitutionem fructus non veniant, *l. 18. Ad S. C. Trebel.* veniunt tamen in fiduciariam, *l. 3. §. cum Pollidius, de vsur.* non alia quam cautionis ratione, vt *l. 32. ad S. C. Trebell.* Præterea si fiduciarius heres rogetur hereditatem restituere filio testatoris cum XIV. annum impleuerit,

D mortuo filio ante impletum VI. annum heredibus filij repræsentandum fideicommissum est, *d. l. 46.* non etiam si citra fiducię conuentionem eodem modo relictum fideicommissum fuerit, *l. Publius, §. 1. de condic. & dem.* Condicionale enim fideicommissum est. Contracta autem fiducia, condicionale non est. Deniqoe fiduciario heredi permittitur tutela tantum & custodia bonorum, *d. l. 46.* Alij fideicommissario heredi, etiam fruitio. Porro in *d. l. 46.* proponitur Archigubernos Trierarchum fiduciarium heredem reliquisse, fide interposita restituendæ hereditatis filio cum ad annum XIV. peruenisset. Archigubernus trierarcho inferior est, Trierarchus longe superior. Arrianus *6. de exped. Alex.* *καὶ τοῦτον ἐψεύσατο ναυάρχον ἑαυτὸν γράψας κυβερνήτην ὄντα.* Quin Athenis nulla fuit digni-

E tas maior ea quam Trierarchus sustinet. Lucianus in *encomio Demosthenis*, *ὁ γὰρ ἐν Ἀθήναις λαμπρότερον τιμήματος τριηραρχεῖν.* Et Trierarchos dicitur non tantum qui naui triremi præpositos est, sed & qui quadriremi vel quinqueremi, & nauarchus classis quilibet. Galenus *ad Thrasybulum* *Τριηράρχας ὠνόμαζον οἱ παλαιοὶ τοὺς ἄρχοντας τῶν τριήρων. νῦν δ' ἤδη πάντας οὕτω καλοῦσιν καὶ ὁποσοῦν ἡγουμένους τῆς ναυτικοῦ, κἂν μὴ τριήρεις ὦσιν αἱ νῆες.*

Cap. XXII.

De iure dominij quod pigneraticius creditor impetrat à principe.

QVi fideiussit pro debitore ære alieno moltis obstricto sub pignoribus, debitore defuncto cum pollicceretur se creditoribus pecunias debitas soluturum, pignora suscepit, vt *l. 2. de pignor.* quæ scil. impetrauerat vt sibi iure dominij possidere liceret. & si quidem nondum satisfecit creditoribus, hares debitoris pignora ab eo repetere potest, vt Modestinus respondit in *l. fideiussor, eod. tit.* quod ex contrario præstat nobis argumentum, vt si iam fideiussor satisfecerit creditoribus, non sit integrum heredi debitotis pignora ab eo repetere. quo tamen argumento neglecto, Accursius statuit in *d. l. fideiussor,* etiam à fideiussore dimissis creditoribus, in integro esse heredi debitoris pignora reuocare, oblato omni debito, & mouetur *l. 59. §. 1. mand. l. 59. de fideiuss. l. 1. C. de dolo.* quæ etiam post solutionem à fideiussore factam debitori dant pignorum repetitionem. At leges illę de fideiussore loquuntur qui pignora emit à creditoribus, quo genere non tam adquirendi dominij quam transferendi in se pignoris causa emere intelligitur, *l. 5. de dist. pign.* Modestinus autem loquitur de fideiussore qui pignora impetrauit à principe vt C possideret iure dominij sub onere dimittēdorum creditorum. Lego enim illo in responso, *impetrauit à principe.* quia hoc solus princeps concedere potest creditori vel fideiussori qui locum creditoris subierit sua pecunia dimissis creditoribus, *l. eleganter, de pig. act. l. debitor, ad Treb. l. si is qui aliena, § pen. & vlt. de adq. rer. dom. l. 1. 2. & 3. C. de iur. dom. imp. l. 3. C. si in can. ind. pig cap. sit.* Nec obiicias post addictum pignus iure dominij adhuc heredi debitoris luendi pignoris causa iure veteri quod obtinuit ante Iustinian. suppetere annom, iure nouo biennium, *d. l. 3. d. l. si is qui in aliena* quoniam beneficium hoc personale est, humanitatis scilicet & pietatis gratia debitori datum, *d.* D *l. 3. §. sin autem tempore,* vt post addictum pignus iure dominij creditori vel creditoris subeunti vicem, debitori intra anoum pignus reuocare liceat. oec idem datum esse heredi debitoris: nam & eodem modo inuenio tempus instum quod iudicato bumanitatis gratia indulgetur, vt ait *l. 16. §. vlt. de compens.* esse beneficium personale, quod inre veteri nec fideiussori iudicati datur, *l. 3. §. vlt. C. de vsur. rei ind.* quare in *l. 1. ind. solui* Paulus dixit, *reo principali,* nec adiecit, *fideiussori.* Non datur etiam heredi iudicati, nisi, vt ait *l. tempus, de re ind.* si iam in persona iudicati tēpus illud currere cœperit, & aliquid ex eo desit, quia hoc casu, causæ magis quam personæ beneficium pręstari videtur. quod *συγχρήσιμον* dicitur nimirum, quia si initium, & originem ac causam spectas, personale beneficium est.

Cap. XXIII.

Spurios non succedere intestato auo materno.

SPurios certum est matri ab intestato succedere ex S. C. Orphitiano. An & auiæ maternę? Modestinus respondit *l. 8. Vnde cogn.* etiam eos aoiæ maternæ succedere, non quidem, vt opinor, ex S. C. Orphitiano, sed ex priucipalibus Constitutionibus, cum nec legitimi aniæ maternę succedant nisi ex Constitutionibus, *§. 1. Inst. de S. C. Orph.* Modestinus de A auia materna loquitur, non de auo materno, nec inoenio idem datum spuriis ius succedendi auo materno, quamobrem statuo spurios non succedere intestato auo materno. Nam & hoc ius quo cognati vocantur non tantum per bon. poss. Vnde cognati, verum etiam per bon. poss. Vnde legitimi, & excludunt proximiores agnatos, strictius accipiendum esse iudico.

Cap. XXIV.

Ad l. 9. de iure fisci.

B IN *l. 9. de iure fisc.* pono non testatorem, sed postumum à matre fuisse è viuis veneno sublatum. quia si testatorem maritum suum ea mulier veneno necauit, quæ ratio est vt defuncti postea postumi sua morte bona non habeat ex S. C. Tertylliano? quia etsi ea bona à marito peruenerint, quem ipsa veneno sustulit, non tamen ei directo & principaliter succedit, sed per successionem filii, & bona principaliter à marito si qua forte quæsierit, ea quidem scelere quæsierit, buna autem quę à filio ad eam peruenerint sine vllo scelere. Itaqoe verba illa *l. 9. de iure fisc. Veneficij in L. Titium accusauit,* sic accipienda esse censeo, vt nomen illud bypotheticum L. Titii postumi sit, non testatoris, aut sane legendum, *Veneficij in postumum accusa-* C *uit.*

Cap. XXV.

Restituitur ex Basilicis negatio quæ deest in l. 43. de vsur.

FIsci priuilegium inter cetera hoc vnum est, vt ex suis contractibus quasi ex tacita stipulatione moraque re ipsa ei facta ex solo tempore tardæ solutionis debeantur vsuræ, etiamsi in stipulatum deductæ oon sint, *l. cum quidam, §. fiscus, de vsur.* quod etiam successor fisci non habet, vt puta is cui fiscus vendidit & cessit actiones suas, quas habuit aduersos queD dam debitorem soom, accepta ab emptore integra summa quæ ab illo sibi debitore debebatur, vt *l. Modestinus, de solut. l. 3. C. de pr. fisc. l. 2. C. de his qui in pr. cred. loc. suc.* Itaque emptor nominis fiscalis petet quidem vsoras præteriti temporis iam fisco debitas, quia emptori nominis vt pignoris persecutio & vsurarum quoque quę competierunt, petitio competit, *l. emptori, de hered. vend.* vsuras autem futuri temporis quod scil. cessit post emptiooem nominis fiscalis, & solutionem pecuniæ fisco debitæ, sane non petet, quia fisco non competierunt: & priuilegium fisci non sequitur successorem nominis fiscalis. quæ fuit sententia *l. 43. de vsuris,* quæ his est expressa verbis *Basilic. 23. tit. 3.* Ἐὰν τῷ δημοσίῳ καταβαλὼν ἐκχωρηθῶ τὸ χρέος σου, τὸ μετὰ τὴν ἐξ ἐμοῦ καταβολὴν χρόνου τόκους οὐκ ἀπαιτῶ σε, εἰ μὴ ἐπερωτηθείς. Si me soluente fisco quod tu ei debes, fiscus mihi cesserit nomen toum, eius temporis quod post solutionem à me factam fluxit, vsuras à te non possum petere, nisi eas mihi stipulanti promiseris. quam sententiam Cyrillus in pauca contraxit hoc modo, Ἐὰν χρέος ἐκχωρήσῃ μοι ὁ φίσκος, οὐκ ἀπαιτῶ τόκους ἀνεπερωτήτως, Si fiscus nomen debituris sui mihi cesserit, non possum petere vsuras eius nominis citra stipulationem. Itaque manifesto apparet Græcos omnes in extremo *d. l. 43.* legisse, *petere non posse,* ac sane ita legendum esse ratio ipsa peruincit.

Cap. XXVI.

Non qui singuli in solidum obligantur, ideo existimandi sunt esse duo rei debendi.

SI quis duobus simul rem suam commodauerit vel locauerit, vel rerum suarum administrationem commiserit, singuli domino tenentur in solidum. nec tamen sunt duo rei debendi proprie & simpliciter, sed quodammodo, vt ait *l. si vt certo §. vlt. commod.* de duobus commodatariis vel conductoribus vehiculi. Hi enim sunt tantum proprie duo rei debendi, de quibus initio contractus actum est expressim vel tacito intellectu, vt singuli in solidum obligarentur, vt si quis à duobus pariter stipulatus fuerit dari vtriusque fidem secutus in solidum, vel si duobus eandem rem cõmodauerit vel locauerit, vel deposuerit apud duos similiter, *l. 3. in princ. l. reos §. cum tabulis, l. eandem, de duob. reis, l. cum apparebit. Loc. l. 13. C. eod.* Dico similiter, vt *d. l. eandem*, non simul. alioquin pugnaret *d. l. si vt certo §. vlt.* si simul non ideo statim sunt prorsus duo rei debendi. Si pariter singuli in solidum, duo sunt rei. Non ergo qui singuli in solidum ex vna causa vni obligantur, continuo & duo rei esse per omnia cẽsentur. quod in duobus depositariis ex eo appate, quod etsi teneantur singuli in solidum, tamen factum vnius alteri non nocet, *l. 1. §. si apud duos, in fin. depos.* quod tamen aliter se habet in duobus reis, *l. penul. de duob. reis.* & idem prorsus dicendum est de duobus mandatariis, *l. creditor §. duobus, mand.* & duobus commodatariis vel conductoribus duobus, *d. l. si vt certo §. vlt.* quod & ibi Fulgosius probat, & in *d. §. duobus.* Et ad hæc iungi aliud exemplum potest de venditore & emptore serui peculiaris, quorum singuli ex contractu cum seruo habiti ante venditionem creditor in solidum tenetur actione de peculio, *l. & ancillarum §. illud, de pecul.* nec tamen sunt omnino rei debendi, quia nec in partes statim ab initio conueniri possunt, *l. quotiens §. si creditor, de pecul.* cum tameo duo rei statim ab initio & in solidum, & in partes obligentur, *l. inter eos, de fideiuss.* Eodemque modo si ex duobus vnus hodie eidem promiserit x. alter eadem x. postera die non nouandi animo, non item animo constituendi duos reos, singuli in solidum tenentur, & tamen non sunt duo rei, vt intelligere licet argumento ducto ex contrario sensu, *l. 3. & 12. de duob. reis.* Item si iussu patris filiof. pecunia credita sit, cum quouis in solidum agi potest, *l. penult. Quod cum eo*, &c. nec tamen eos esse duos reos debendi quisquam dixerit. Quid plura? Hoc ipsum euidentius apparet in debitore principali & fideiussore eius, aliove accessore quolibet.

Cap. XXVII.

Tenor ætatis. Fortunæ iudicium.

PEr, vel vt Flor. propter tenorem ætatis dixit Tryphoninus in *l. filiusfamil. §. vltim. de lib. & postl.* quod alij per ætatem simpliciter, vel vt Valerius Maximus, habitum ætatis, habitum, id est, ἕξιν, vt & Philoxenus tenorem interpretatur statum atque contextum ætatis. nihil enim interesse, habitum & tenorem aio. Valerius, inquam, *lib. 4.* dum ait Drusum Germanicum operum suorum pro habitu ætatis magnitudine mirifice respondisse vitrico pariter ac patri. Sic & Marcellus medicus, *Pro tempore pro que labore ætatisque habitu.* Alias vero tenorem, *δύναμιν*, &

A contra *δύναμιν* interpretari oportet, vt *Novel. 128.* *κατὰ τὴν δύναμιν τῆς δημοσίας ἀποχρήσεως κατὰ τὴν τῶν παρεχομένων δύναμιν.* Et *Novel. 123.* *κατὰ τὴν τῶν νόμων δύναμιν.* Vt item Hermogenianus in *l. 13. de statu hom.* fortunæ iudicium, seruum in capitali crimine fortunæ iudicio à domino commissum. id est, non defensum à domino. ita Valerius idem ix *Pertinacior impietas fortunæ iudicio morte multata est, & 6. iniquum fortunæ iudicium.*

Cap. XXVIII.

Adnotata quædam in l. 20. de instruct. vel instr. leg.

B IN *l. 15. § prædia, de instruct. vel instr. leg.* leguntur prædia instructa cum dotibus & reliquis colonorum & villicorum. vbi quæri potest quo distent coloni à villicis, & qua ratione fiat vt villici qui fructibus percipiendis & curandis, *l. si cum villico, de instr. act.* & sicut ad Algasiam Hieronymus ait, villę gubernationi præponuntur, reliqua trahere possint. Equidem dispicio nullam. Verum villici nonnunquam dicuntur & qui actores sunt, vt qui prædiorum rationibus præponuntur, *l. pen. de adim. leg. l. vrbana familia. de verborum significat.* Imo & qui conducunt prędia rustica à domino mercede certa, vt *l. 12 §. quæritur, l. 18. §. cum de villico, de instruct. vel instr. leg.* Hi sunt coloni sui, reliqui coloni extranei. & qui reliqua igitur C colonorum & villicorum dicit, extraneorum & seruorũ suorumque qui quasi coloni agrum suum colunt, vel actorum dicit, vt *l. prædiis, in prin & l. Ofidius, de leg. 3.* & reliquis certe horum quasi colonorum vel actorum legatis, villici ipsi vel actores tamen non continentur, *d. l. 20. §. si liberto,* nisi nominatim relicti sint, vt *d. l. 20. in prin.* In *§. seq.* etiam putarem Scæuolam scripsisse, nihil proponi *cur non cedant.* alioquin pugnaret *l. 12. §. vxores, eod. tit.* quæ seruorum legato, qui continentur fundi instrumento, etiam cedere ait vxores & filios eorum, non quod illi in fundo morentur & fundi instrumentum sint (nec enim vtitur hac ratione) sed ne dura separatio inducatur patris à filio, mariti ab vxore: quę ratio & in quæstione §. istius locum habet, etsi non omnes sint in prædiis quæ instructa D legata sunt cum actore, sed actor in ciuitate, vxor & filij eius in prædiis. Nam etsi in ciuitate moretur actor qui positus est supra rationes fundorum, nõ ideo minus rusticorum seruorum numero censetur, *d. l. vrbana familia*, vt iam olim eam legem emendandam esse manifesto docui.

Cap. XXIX.

Ad l. 38. §. 1. de auro & argent. leg.

IN *l. 38. §. 1. de auro & arg. leg.* proponitur Semproniæ relicta coopertoria Tabiana, sic dicta à Tabia oppido Liguriæ nobili hodie magis vino apicio, quod E amabile vocant, quam stragulis, & tunicas tres cum palliolis quæ elegerit, & relicta per fideicommissum nempe his verbis, *Dari volo*, quę verba sunt precaria, & quod in fideicommisso iuris est, id iampridem ostendi etiam obtinere in legato damnationis, vel potius è contrario, quasi à legato per damnationem relicto exemplum peruenerit ad fideicommissum. nec abs re. quia vtriusque relicti verba ad heredem diriguntur. idque apparet satis ex eo quod iure veteri siue per damnationem, siue per fideicommissum duobus aut pluribus eadem res disiunctim relinquatur, vni debetur res, alteri vel ceteris æstimatio vera, vt *l. 56. §. 1. l. 82. §. pen. de leg 1.* quodque per damna-

tionem vel per fideicommissum homine generaliter legato, heredis est electio, *l. 45. §. 1. de leg. 1.* Item quod inter eos quibus eadem res vel quantitas coniunctim legatur per damnationem vel per fideicommissum, non versatur ius accrescendi, *l. 7. l. vlt. §. Seio, de legat. 2.* putem potius quam præsumam ductus argumento *d. l. 38. §. 1. de aur. & arg. leg.* & ex iure veteri id esse, quod ibi Scæuola respondit, si non essent singulæ tunicæ cum palliolis Semproniæ relictæ quæ elegisset, in arbitrio heredis esse vel ex synthesi testatoris tunicas & palliola præstare, vel earum iustam æstimationem, maxime petito fideicommisso per actionem personalem, vt *l. duobus, de leg. 1. l. vlt. §. quatuor, de leg. 2.* Sed si essent relictæ cum adiectione illa, *quas elegerit*, Semproniam tantum ex synthesi eligere posse, non passim vbicumque tunicas cum palliolis inuenerit quasi herede onerato ea redimere, nec video quemadmodum possit quis aliter illius responsi rationem expedire. Synthesis est vniuersa vestis testatoris in vestiario reposita, alias vestis homini necessariæ species omnis vt synthesis medicamentorum, Sereno, Synthesis calicum, Statio, & LXX. interpretibus Esaiæ 3. Synthesis mundi muliebris.

Cap. XXX.

Notantur quædam in l. vltima, de lib. leg.

ACcursius, quod proponitur initio *l. vltima, de lib. leg.* bene percepit, nec adunci quod ad sensum attinet quidquam velim Accursio, nisi quis rationem responsi prioris posteriorisque latius & elegantius quod est apertius explanare velit. In verbis illo loco, *Idem repetit, & ait item testatorem*, licet in Flor. scriptum est, puto scriptum fuisse olim hoc modo, *& ait, em, testatorem*, sed ex priore verbo, *ait*, vt accidit sæpe in veteribus scriptis, repetitas duas literas posteriores perperam coaluisse cum illo, *em*, quod siue præfigas afflatum, siue non, significat en, vel ecce, & demonstratio est eius quod consultor ait, *testatorem*, &c. vt Vlpiani *7. de off. proc.* apud Licinium Rufinum *tit. 1. Verba consultationis & rescripti ita se habent, em, Inter Clodium, optime Imperator*, &c. & *lib. singulari Regularum tit. 10.* idem, lex 12. *Tab. iubet his verbis, Si pater filium ter venundauit.* In eadem lege §. *Titia*, circumscripta negatione legendum esse, *Respondit, nihil propons cur pecunia*, &c. & ratio peruincit eius §. qui præcedit. & iteratio eiusdem responsi quæ est in *l. 28. §. Mauia, eod. tit.* Etiam ad quæstionem §. *vlt.* eiusdem legis, addi volo definitionem huiusmodi, si consulto & cogitato nouationem testator fecerit obligationis testamento remissæ, ampliata summa debita, liberationis legatum extingui: sin vero eo inscio actores eius in prouincia facto anatocismo & anacænismo sorti vsuras adiecerint, non extingui, *arg. §. 1. eiusdem leg. & l. nomen, de leg. 1.*

Cap. XXXI.

Ad l. 27. quan. dies leg. ced.

EX priore responso *l. 27. quan. dies leg. ced.* quod ita se habet, si pure sit datum à coherede filij pro hereditaria parte fideicommissum peti posse, quoniam ita loqui Scæuola solet, non ἀμφιβάλλων, ἀλλὰ καὶ σφόδρα διαβεβαιούμενος καὶ ὁμολογούμενος, vt & sacræ scriptoræ, quemadmodum Chrysostomus notat *4. ad Ephesios*, & *2. ad Thessal. 1.* apparet satis & initio eius legis vocem, *pure*, male collocatam suo loco ita restituendam esse, *Filiumfamilias ex parte instituit heredem, eique pure fideicommissum dedit*, &c. nam & subiicit eodem testamento institutioni condicionem adiectam. In posteriore responso recte Acc. quod ait, Ex S. C. excipit recte de Rubriano, sed vellem addici, aut Dasumiano. Ex S. C. igitur Rubriano vel Dasumiano; quoniam ait, *absentibus heredibus*, & ex Rubriano quidem absentibus & latitantibus se, ex Dasumiano absentibus iusta ex causa, nec latitantibus se.

Cap. XXXII.

Fructuum perceptorum periculum ad colonum pertinere.

QVod Bartolus scribit in *l. ex conducto. §. 1. Loc.* periculum perceptorum fructuum ad colonum pertinere, mihi verissimum videtur, quia perceptione colonus fructus suos fecit, *§. is ad quem, Inst. de rer. diu. l. si apes §. 1. l. si seruus communis §. locaui, de furt.* & æquum est vnumquemque rei suæ propriæ periculum agnoscere, *l. 12. C. de loca. l. 8. C. de pig. act.* Nec huic sententiæ quidquam aduersantur illa verba *d. l. ex conducto, Si vinum coacuerit*, quoniam illo loco, vt Cato loquitur, vinum pendens significatur, i. vua aut vindemia pendens, dura vel cruda, adeo vt maturescere non possit. Nam & ita Varroni vinum legere est vuam legere. & Plautus *Trinummo* vinum priusquam coactum est pendet putidum. Non significatur ergo vinum quod coactum iam à colono factumque est. hoc enim etiamsi casu maiore, veluti incursu hostium absumptum vel corruptum sit, non suo vitio, coloni est periculum, adeo vt nec ob eam rem deductionem ex pensione facere possit. Denique, vt quod sequitur in eadem lege, *Si rancis*, (quod vermium genus est) *aut herbis segetes corruptæ sint*, est de frumento nondum demesso, ita illud de vino nondum lecto vel nondum facto. Factum vtique vinum percepisse colonus videtur. Imo & non factum, aut non calcatum, si modo vuas collegerit, *l. si eius, de rei vind.* ex eoque tempore demum etiam vis maior conductori damno est, non ante, nisi si quod vitium ex vuis ipsis oriatur crudis forte vel acidis, si vinum, i. si vuæ ipsæ nondum lectæ aut pressæ exacuerint, computruerint vel exasperauerint. Gregorius IX. in *cap. pen. extr. de loca.* vitium rei etiam adscribit locatori, non conductori, si verba spectamus, fateor, ceterum aliam ei mentem fuisse qui totum id quod in eo capitulo habetur, sicut & quod in aliis plerisque capitulis, sumpsit ex iure ciuili, facile mihi persuadeo, & animum scil. ei fuisse scribere & forte an scripsisse, *Vitio cœli*, vt *l. 8. C. eod.* non *vitiorei*, vitio cœli siue culpa coloni seu casu fortuito, alio scil. casu citra vitium cœli, vt si hostium aut prædonum aut animalium vis incessit.

Cap. XXXIII.

Immodicum lucrum colono non auferri.

QVamuis *l. si merces §. vis maior. D. locat.* dicat aperte & indistincte immodicum lucrum colono non auferri, audet tamen Accursius contra legem ipsam adhibita quadam distinctione statuere augendam esse mercedem in duplum si quo anno tanta fuerit cœli benignitas; tanta fortunæ clementia, vt altero tanto fructuum plusquam solebat colonus perciperet. quod Raphaël Fulgosius merito reiicit. diuersa enim est causa vbertatis & sterilitatis, diuersa locatoris & coloni. Colono consulitur si qua calamitas omnem fructum aut pene omnem tulerit, non qui-

dem vt conſequatur damnum ſeminis amiſſi quod ſemper ad eum pertinet, *l. ex conducto §. vbicumque, Locat.* vbi his verbis, *Supra declaratur*, ſignificatur quî longe præceſſit, *§. ſed & ſi labes*, & aperte demonſtratur, tectius Flor. quam Noticas habere, *Supra denique damnum ſeminis ad colonum pertinere declaratur.* Verum colono conſulitur data remiſſione mercedis pro rata, vt ait *d. §. vbicumque*, quia inſperata ei & improuiſa atque inopina illa calamitas fuit. Contra fecunditas, & vbertas tam ei quam locatori vt optata & ſperata atque prouiſa, cuius fruendæ gratia & is ad conductionem acceſſit, oblata forte magna mercede, & locator non imprudens improuiduſve eius quoque fruitionem plenam illi conceſſit.

Cap. XXXIV.

Ad l. 30. de auro & arg. leg.

QVi ita legat, Vxori mundum, ornamenta, ſeu quæ eius cauſa paraui, omnia legaſſe videtur, *l. 30. de auro & arg. leg.* ſicut in teſtamento ſuo Perſius cum Cornuto legat Chryſippi libros circa ſeptingentos ſiue bibliothecam omnem: quia, vt Paulus ait, hoc verbum *ſeu*, amplriandi legati gratia poſitum eſt, non negat eſſe verbum aut vocem diſiunctiuam. Sed pro mendaci diſiunctione, quæ & ſubdiſiunctio proprie & παραδιαζεῦξις dicitur *l. 4. C. de verb. ſig.* eam accipi & vtrumque ponere vult, vt in *l. ſupra §. 1. de aqua & aq. pl. arc. Siue ex communi fundo ſiue communi aqua noceat*, his verbis ſignificari vtrumque eſſe Albericus obſeruauit. neque vero aliud Seu, aliud Siue, ſicut nec aliud Neu, aliud Neue, vel Niue. Et vtrumque vero has voces ponere quod vtique certum eſt, etiamſi non eas iteraueris, ſed dixeris, Si, &c. ſiue, vel Ni, Niue, vt illo loco Plauti, *Ni dolo malo inſtipulatus ſi es niue etiam dum ſiem* XXV. *natus annos.* Et diſerte vero de hac vel illa voce accipi poteſt quod Cicero *pro Cæcinna* ea formulis iuris, Siue, Niue, quod quidem, Niue, ſemper intelligitur, vbi dumtaxat, Siue, ponitur ſemel, vt *l. 7. de cap. & poſtl.* illo loco, *ſiue is fœderatus eſt.*

Cap. XXXV.

Contractum principis legem eſſe, aut legis vicem obtinere.

COntractum vel donationem principis legem aut vice legis eſſe ait *l. penult. C. de donat. inter vir. & vxor.* ſicut in *libro de obitu Theodoſij* Ambroſius teſtamentum Imperatoris legem eſſe, non quo ſenſu etiam *Nouel. 22.* ait teſtamentum priuati hominis legem eſſe, addito modo huiuſmodi, ſi teſtamento cauerit τὸ εἰκότα: ſed hoc ſenſu vt & contractus & teſtamentum pro iuſto & legitimo habeatur quod fecerit princeps, etiamſi non ſit legitimum, vel etiamſi id non fecerit legitime, vt ſi vxori donauerit, vel ſi donationem alij factam non inſinuauerit. quod ita dico, quia ſæpe euenit, vt quod eſt legitimum non fiat legitime, vt de baptiſmo Donatiſtarum Auguſtinus ait *lib. 5.* & contra, vt quod legitime fit, non ſit legitimum, *cap. 11. Qui filij ſint legit.* Eodem vero modo etiam conceſſio principis ſiue κέλευσις, vt eſt in Baſil. pro decreto habetur *l. 2. C. quan. dec. opus non eſt.* Male autem ex eo quod dicitur contractum principis legem eſſe, colligunt quidam principem ex ſuis contractibus non obligari, quia lege ſolutus ſit. Eſt enim hoc etiam falſum, principem omnibus legibus ſolutum eſſe, vt docet *Obſeruat. 15. cap. 30.* Solutus eſt legibus caducariis, fateor, ſolutus pœnariis, vt ex Græcis ibidem adnotaui, quod & verum eſſe Arnobius & Caſſiodorus & Haymo & Lyra fatentur in illum locum. *Tibi ſoli peccaui*, principem ſcribentes ex delicti cauſa à Deo ſolo, cui etiam ſoli peccauit, non hominibus humaniſve legibus corripi & puniri poſſe. De populo ſi quis errauerit, & Deo eum peccare & regi. Regem qui peccauerit, ſoli Deo reum eſſe, quia hominem non habet, qui eius facta diiudicet. Merito ergo Dauidem ſoli Deo ſe peccaſſe dicere, quia ſolus erat Deus qui eius poterat admiſſa diſcutere. Solutus eſt etiam princeps quibuſdam aliis legibus, non vtique omnibus.

Cap. XXXVI.

Ad l. 3. C. de neg. geſt.

IN *l. 3. C. de negotiis geſtis* duæ proponuntur ſpecies. Priori coheredi qui non tantum pro ſua, ſed & pro parte coheredis pecuniam ſoluit creditori hereditario, in coheredem competit actio negotiorum geſtorum, non familiæ erciſcundæ, vel communi diuidundo, quia pro ſua tantum parte ſoluere neceſſe habuit, non in ſolidum. Sed ſi ideo geſſerit aliquid tam pro ſua quam pro coheredis parte, quod expedite id gerere pro ſua tantum parte non poſſet: vt ſi locauerit fundum communem, vel ſi pro ædibus hereditariis damni infecti cauerit in ſolidum, ceſſat actio negotiorum geſtorum, quia ſibi potius quam coheredi negotium geſſiſſe intelligitur, *l. ſi communes, de neg. geſt. l. 6. §. hoc autem, & §. ſi damni, commun. diuid. l. heredes, § non tantum, famil. erciſc.* Quamobrem & in poſteriori ſpecie *d. l. 3.* ſi pignoris luendi cauſa creditori hereditario ſolidum exſoluerit: quod certe nec pro parte luere potuit, quia indiuiſa eſt pignoris cauſa, *d. l. heredes, § idem obſeruatur, l. rem, de euict. l. quod ſi nolit, §. idem Marcellus, de ædil. edic.* quatenus ſolutione pignus liberauit, competit ei actio familiæ erciſcundæ, ſi nondum ea actum ſit, vel ſi iam id iudicium peractum ſit, actio communi diuidundo. Quatenus autem coheredem abſoluit obligatione perſonali, competit ei actio negotiorum geſtorum, & eſt in eius arbitrio qua potius actione vtatur, negotiorum geſtorum, an familiæ erciſcundæ, vel communi diuidundo: quia & id geſſit quod pro ſua tantum parte gerere potuit: & id quod pro ſua tantum parte gerere non potuit, ſoluendo nempe totam pecuniam & obligationem perſonalem ſuſtulit in ſolidum quaſi ſe ſoluendo partem liberare potuit. & actionem hypothecariam, quam niſi vniuerſa pecunia ſoluta nulla ex parte tollere potuit.

Cap. XXXVII.

Species difficiliores l. ex mille, de euict.

FVndo mille iugerum vendito dupla & tradito cc. flumen abſtulit, poſt euicta ſunt alia cc. pro indiuiſo. Quæritur pro qua parte ſit commiſſa ſtipulatio duplæ, pro quarta an pro quinta. Et Papinianus ait in *l. ex mille, de euict.* pro quinta eſſe commiſſam, non pro quarta, vbi ſtatim dubitatur, quam quartam quamve quintam Papinianus intelligat. An quintam ſcilicet reſiduorum octingenta iugerum, id eſt, CLX. & quartam ſimiliter DCCC. iugerum, id eſt, CC. An quintam mille iugerum, id eſt, CC. & quartam DCCC. quæ ſimiliter efficit CC. vel contra quintam DCCC. id eſt CLX. & quartam mille. i. CCL. An

quintam mille iugerum, id est cc. & quartam mille iugerum, id est, ccl. & hoc sane verius est, nam & ita quintā & quartam accipit in §. *quæsitum*, & in §. *quod si modo*. Hoc igitur initio eius legis Papinian. vult, non præstari stipulationem duplæ pro quarta mille iugerum, id est, pro ccl. sed pro quinta, id est, pro cc. quæ etiam sola euicta sunt: & ideo si fundus M. iugerum vænierit L. aureis euicta parte quinta, id est, cc. post eluuionem aliorum ducentorum, actione ex stipulatu emptori non præstabuntur xxv. sed xx. tantum. ac similiter si idem fundus vænierit x. emptori non præstabuntur v. sed iv. tantum. Cur autem pro quinta non pro quarta M. iugerum præstetur dupla, si quæras, serua rationem Papiniani, quia illa cc. quæ flumen abstulit emptori perierunt, vt iam non possit illorum cc. nomine quasi euictorum pro parte quartā aduersus venditorem regressum habere. Post perfectam venditionem, excepto periculo euictionis, omne aliud periculum pertinet ad emptorem, vt puta si minor aut deterior fundus factus sit, cum & ad eum omne commodum redeat, puta si maior aut melior factus sit. quod & nominatim de commodo alluuionis & incommodo eluuionis proditum est in *l. id quod, de pericul. & com. rei vend.* Dubitationis autem caussam Accursius noster sumit recte ex §. 1. quod videatur euictis iugeribus ducentis stipulatio committi pro quarta parte mille iugerum, sicut, quæ est secunda species huius legis, euicto fundo toto qui hodie est DCCC. iugerum stipulatio committitur non pro pretio DCCC. sed pro pretio M. iugerum, perinde ac si fundo nihil flumen abstulisset, vt si fundus vænierit c. ex stipulatione duplæ præstatur, pro cc. non pro CLX. actione autē ea empto vel quasi ea empto præscriptis verbis pro CLX. *l. 66. §. vlt. l. 70. eod. tit. l. Titius §. vlt. vers. idque, de act. empt.* & ducto igitur argumento à toto ad partem, videtur euicta quarta parte fundi qui hodie est DCCC. id est, euictis cc. non pro parte quarta fundi, quantus hodie est præstanda stipulatio esse, sed pro parte quarta fundi, quantus olim fuit, id est, pro CCL. Verius autem est aliam esse rationem euicti totius fundi, longe aliam euictę partis, nimirum quia euicto fundo toto qui hodie redactus est ad DCCC. iugera, imo etsi ad vnum iugerum hodie redactus est, proinde committitur stipulatio ac si fundus M. iugerum quantus fuit venditionis tempore euictus esset, & consequenter duplari oportet pretium mille iugerum. Periit quidem emptori quidquid flumen abstulit, sed perinde ac si nihil ei periisset, euictusque fundus fuisset M. iugerum, eo ipso iure competit actio ex stipulatu, quia verum est totum eum fundum qui vænit euictum esse. est idem fundus qui fuit ante, tametsi euictionis tempore minor eius modus sit, quam tempore venditionis. Euicta autem parte quinta fundi venditi pro indiuiso, vt proponitur initio huius legis, id est, cc. nec iure committitur stipulatio, nec competit actio ex empto nisi pro parte quinta: quia iniquum est emptori pręstare euictionis nomine amplius quam euictum sit. Porro euicta sunt cc. tantum ex residuis DCCC. Alia cc. quæ flumen abstulit non censentur euicta. eorum igitur quæ flumen abstulit rationem haberi non oportet, quin etsi flumen absumpsisset totum fundum relicto dumtaxat vno iugero, euicto semiiugero pro indiuiso, non pro dimidia mille iugerum, sed pro dimidia iugeri tantum quæ euicta est, committeretur stipulatio duplæ. Azo aliam differentiæ rationem attulit, euictis scilicet cc. siue parte quinta, non haberi rationem ducentorum quæ eluuio abstulit, quia quantum eluuio abstulit, tantum forsan postea alluuio reddittura est, & qui sperat commodum alluuionis, æquo animo ferre debet incommodum eluuionis. euicto autem fundo toto

A emptor nullum sperat commodum alluuionis. Verum hæc ratio non est probabilis. quia non propter spem incertam periculum pertinet ad emptorem, sed quia venditio perfecta & impleta est, & id tantum ex fide bona imputatur venditori quod contingit dolo malo vel culpa eius, §. *cum autem, Instit. de empt. & vendit.* quæ etiam efficit vt euicto fundo toto, periculum etiam eluuionis pertineat ad emptorem, quamuis nullum ex alluuione lucrum speret, sed effectu ipso perinde ac si nihil ei deperiisset, res æstimatur & stipulatio committitur. Aliam quoque differentiæ rationem adduxit Accursius, euicto scilic. fundo qui venditionis tempore erat M. iugerum, euictionis tempore octingentorum, stipulationem committi pro B mille, quia qui eum euicit, etiamsi vis fluminis nihil ei detraxisset, integra mille iugera euicturus erat. quæ ratio merito displicet: quia non quod euicturus quis fuerit, sed quod euicerit stipulatio committitur, *l. si rem, §. 1. eod. tit.* Sed de specie prima & secunda hactenus. Sequitur tertia in § *quod si modo*. Facito, eidem fundo mille iugerum nihil demsisse flumen, imo adiecisse cc. iugera per alluuionem, ac deinde pro indiuiso euicta esse CCXL. quæ est quinta pars MCC. iugerum. Quæritur pro CCXL. pręstetur euictio, an vero pro cc. perinde ac si cc. tantum ea mille euicta fuissent, quod magis Papinianus probat: quia eius quod per alluuionem fundo vendito accessit, quodque in venditionem non venerat, euictionem vendi- C tor non pręstat. Cui sententiæ nihil obstat *l. 16. in prin. eod. tit* quia non de alluuionis accessione loquitur, sed de eo quod ex contractu rei venditæ accessit, vt si fundo vendito iter accessurum venditor dixerit, *l. 6 §. si tibi, de act. empt.* At *l. 15. eod. tit.* loquitur quidem de alluuionis incremento, sed, vt omnes interpretes sentiunt recte, de quo conuenerat vt si quandoque contingeret eius quoque periculum euictionis nomine venditor agnosceret. Et hęc de tertia sufficiunt. Prima stipulatio committitur in id solidum quod euictum est. Secunda in plus quam euictum est. Tertia in minus, imo & Quarta quæ est huiusmodi in §. *quæ*- D *situm*. Vendidi & tradidi fundum mille iugerum. flumen abstulit cc. mox idem flumen adiecit cc. per aliam partem fundi, post euicta est pars quinta quæ constat ducentis iugeribus. Quæritur an pro quinta parte committatur stipulatio? Et ait pro ea parte quāuis euicta sit non committi, non committi etiam pro quarta parte mille iugerum, id est, pro CCL. sed committi pro quatuor vicesimis quintis mille iugerum, id est, pro quinta parte DCCC. quæ efficit CLX. Cur vero non competit pro reliquis XL. id est, pro quinta cc. quæ flumen attulit? nempe quia vt lucro emptoris alluuio cessit, ita & pro rata eius par est vt periculum euictionis sufferat ipse, non venditor. quod Papinianus consequens esse ait his quę dixit ante, nem- E pe quia neq; committitur pro quarta mille iugerum, id est, CCL. quę nec si alluuione nihil accessisset pro ea parte committeretur, neque pro parte quinta, id est, cc. quia nec pro rata alluuionis siue pro XL. periculum venditor prestat, vt dictum est §. *prox. sup.* Sunt igitur detrahenda ex cc. quinta scilicet mille iugerum quæ præstaretur si nihil per alluoionem accessisset XL. pro rata eius quod per alluuionem accessit, quodque damno emptoris non venditoris cedit. Valde placet quod nouam regionem vocat eam partem quæ alluuione accessit, quia per aliam partem fundi accessit quam qua fugerat. nam si per eandem ipsam partem accessisset, qua & decessisset, eadem pars esse & fundus suæ pristinæ formæ redditus videretur; & forte præstaretur euictio pro cc.

A

Cap. XXXVIII.

Excuriari, Carsania, Insignia magistratus.

PVeros quos prętor in totum prohibet postulare, Vlpianus *l. 1. de postulan.* ait excusari à prętore, quo verbo, si vsus est, sane perquam importune eo vsus est, quia qui non prohibentur, excusantur certis ex causis, non qui prohibentur omnino, ac prætere a quibus postulare licet, eorum nullos vsquam leges excusatione vti quo minus hoc honore fungantur, qui gradus est certissimus ad Senatoriam dignitatem, vt notaui §. *vlti. Instit. de excep.* Itaque illo loco Vlpiani, quem scio verborum antiquorum studiosissimum fuisse, malim legere, *Excuriauit*, pro *Excusauit*, vt in *satyra quadam Varronis*, Apollonium ideo excuriant quia nihil habebat. Pueros igitur prætor excuriauit, id est. minores XVII. an. quę vetus est definitio Seruij Tullij Regis P. Romani, vt contra maioribus statim post sumptam virilem togam quam vtique sumebant expleto XVII. anno, maxime liberis Senatorum apud Suetonium legimus latum clauum induere & curiæ interesse Augustum permisisse. In eadem *lege* 1. recte Flor. & Basilica, Carsania, quomodo etiam legendum apud Valerium Maximum, non Afrania. Iuuenalis, *Carsania talem Non sumet damnata togam.* In eodem insignia magistratus sunt quæ ornamenta Notitia imperij Romani, quæ Dio τὰ τῆς ἀρχῆς ἐπίσημα, τὰ τῆς ἡγεμονίας κοσμήματα, Appianus παράσημα, Siracides τὰ ἐπίσημα, vt insignia proconsularia, *l. 1. de offic. proc.* cuiusmodi sunt latus clauus, toga prętexta, sella curulis, lampadum certus numerus, vt edicto Iust. VIII. fasces in Dictatore, XXIV. in Consule, XII. in Prætore vrbano, & præside prouinciali VI.

Cap XXXIX.

Conductionem non rescindi ob id solum quod nimium magno pretio contracta sit.

SIcut ex parte emptoris emptio venditio nullo modo resciditur ob id solum quod immenso pretio emerit, vt probaui *Obseruat. 16. cap. 18. & Obser. 23. c. 32.* ita nec ex parte conductoris locatio conductio quæ emptioni venditioni respondet, quod nimium magno conduxerit, adeo vt nec ob eam causam conductor qui modo conductionis tempore maior fuerit XXV. ann. remissionem petere possit, quæ iure ciuili ob sterilitatem dumtaxat aut infecunditatem, malis fructibus peti potest, *l. ex conducto §. 1. Locat, l. 8. & 17. C. eod.* & hæc quidem certe Catonis senteotia fuit in causa Asianorum publicanorum, qui cupiditate prolapsi animosius, vt loquitur *l. si pignore, famil. ercisc.* immoderatius vt Suetonius Tranquillus, in conductione vectigalium licitati erant. Et nimis captauit Iulius Cæsar eorum publicanorum, gratiam, qui eis, eodem Suetonio, & Dione & Appiano auctoribus, tertię partis mercedum ἄφεσιν siue remissionem dedit contra ius, quam & ideo recte Dio ἀδικίαν vocat. Erant autem publicani illi non in Asia tantum, sed vbique gentium equites Romani, vt & in Gallia, teste Cæsare 1. *de bello Gal.* non nisi nobiliores publica vectigalia conducebant, quod & hodie fit in Britannia minore.

Cap. XL.

Iuris auctores nostros ab Stoïcis fere imbutos esse.

PRimum præceptum iuris, quod est, Honeste viuere, ab Stoïcis esse, quique sit eius sensus Cic. docuit 2. & 3. *de fin. bon. & mal.* his verbis: *Stoïcis finem bonorum esse consentire naturæ, quod esse volunt cum virtute, id est, honeste viuere, quod ita interpretantur, viuere cum intelligentia earum rerum quæ natura eueniunt, eligente ea quæ essent secundum naturam, reiicienteque contraria.* Illæ quoque originationes verborum ad imitationem earum quæ ab Stoicis confinguntur, testamentum esse quasi testationem mentis, sicut Fulgentius, argumentum quod arguat mentem, & D. Augustinus monumentum quod moneat mentem: item mutuum ab eo quod de meo tuum fit, vt Seneca reddere quasi rem pro re dare. Similiter. & Pomponius oppidum ab ope. *l. pupillus, de verb. significat,* omnes à iurisperitis inuentæ & traditæ sunt. Est etiam ab Stoicis quod Paulus ait *l. in rem, de rei vind.* corpora ἡνωμένα vno spiritu contineri, qui cuiusque rei, vt ex Chrysippo ethicæ disciplinæ principe Aphrodisæus scribit, vim continuatricem spiritum vocant, & tripertita quoque illa diuisio corporum quæ proponitur in *l. rerum, de vsurp. & vsucap.* ab iisdem est, de qua Sextus Empiricus in hunc modum: τῶν σωμάτων τὰ μέν ἐστιν ἐκ συναπτομένων ὡς πλοῖα καὶ ἁλύσεις καὶ πύργοι, τὰ δ' ἐξ ἡνωμένων ἅπερ ὑπὸ μιᾶς ἕξεως συνέχεται, ὡς φυτὰ καὶ ζῶα, τὰ δὲ ἐκ διεστώτων, ὡς χοροὶ καὶ στρατιαὶ καὶ ποῖμναι. Ex eadem familia est vsurpatio substantiæ pro materia, vt docui ad Africanum in *l. 36. de vsufr.* ex eadem ἄπειροι λόγοι, *l. qui cccc. Ad legem Falcidiam* in qua & Dialectici, id est, Stoici & accrui Chrysippei definitio quam Iulianus prodidit noster, & ex eodem Chrisippo definitio legis, ex Zenone, à quo primum Stoici profecti, definitio libertatis, ex eodem, de re quæ nusquam extat exemplum quo iuris auctoribus vti amicum & familiare est Hippocentauri. Illa quoque sunt Stoica, τὸ ἔμβρυον non esse animal, & esse tamen matris partem, futura neque vera esse, neque falsa: Hominum causa omnia comparasse naturam, quibus & natura *Deus*, siue τὸ δημιουργικὸν ἡμῶν αἴτιον, quę omnia etiam leguntur in iuris auctorum libris. Et quę de disiunctiuis & subdisiunctiuis orationibus Proculus in *l. hac verba, de verborum significat.* Adde quod legitur in *l. proponebatur, de iudic.* Philosophos dicere ex quibus particulis minimis consisteremus, eas cottidie ex corpore nostro decedere, aliasque extrinsecus in earum locum accedere, non de Epicuro vel Democrito, vel Leucippo, & atomis ex quibus tradiderunt effici quæ sunt quæque cernuntur omnia. neque de aliis philosophis quam Heraclitiis & Stoicis excipiendum est, qui corpora nostra rapi dixerunt fluminum more, & in assidua deminutione atque adiectione esse. vt Seneca ait *Epist. 58.* nec quemquam eundem esse mane qui fuit pridie. Omne momentum mortem prioris habitus esse. qua de re & Plutarchus scripserat *in Symposiacis cap.* περὶ τοῦ μὴ τοὺς αὐτοὺς διαμένειν ἡμᾶς, διὰ τῆς οὐσίας ῥεούσης. Sed scriptum eius hac de re disperiit. Ex Stoicis etiam est quod censent, eum qui impatientia doloris aut tædio vitæ & aduersarum rerum aut pudore æris alieni vel pudore & luctu perditæ summæ rei, pudore magis quam necessitate vim vitæ suæ attulit, extra noxam esse: nec eum quoque qui conscientia criminis capitalis puniendum esse, quod sponte sumpserit mortem, sed quod capitis reus fuerit, Quin & suspendiosi, quamuis eorum mors sit omnium maxime turpis, &

ἀσχήμονες ἀγχόναι μετάρσιοι, vt Euripides ait *in Helena*, si modo non in reatu capitalis suspendio vitam finieꝛint, non puniuntur, *l. 3. §. idem rescripsit, de bon. eor. qui mor. sibi consc.* Iusta tantum eis non fiunt, neque lugeri solent, *l. 11. §. non solent, de his qui not. inf.* Varro *apud Seruium*, suspendiosis iusta fieri ius non esse.



IACOBI CVIACII IC. OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM.

LIBER XXVII.

CAPVT PRIMVM.

An restituti ab exilio, recipiant iura libertorum.



TANTVM abest vt restituti ab exilio non recipiant libertos suos, vt etiam damnati in metallum vel alia pœna quę seruum efficiat, & restituti sunt, eos recipiant, *l. 1. de sentent. pass. & restit, l. 3. §. si deportatus, de bon. libert. l. siue libertus, De iure patron.* quod primum ita procedit si specialis restitutio fuerit, non si communis & generalis, *l. 4. 5. 7. & 9. C. de sentent. pass. & restit.* ac rursus si specialis fuerit generaliter concepta, non ita dumtaxat vt patrio solo redderetur & dignitatem libertatemve pristinam reciperet, vel etiam ex bonis quondam suis aliquid, *l. 3 C. de sent. pass. & rest. l. 2. D. eod.* Nec ergo inutiliter Vitellium reuersis in patrium solum Galbæ beneficio, quod Cornelius Tacitus scribit, iura libertorum adiecisse, hoc est, ius succedendi in libertorum bona testatorum vel intestatorum, hoc enim est præcipuum & summum ius patronatus, imo & id solum veluti per eminentiam dicimos, cum ius patronatus dicimus, vt *l. 11. de oper. liber. l. 14. de tut. & cur. dat.* Cornelij verba hæc sunt, *Cum flebilis & egens nobilium turba quos ipsos liberosque patria Galba reddiderat, nulla principis misericordia iuuarentur, gratum primoribus ciuitatis, etiam plebs approbauit, quod reuersis ab exilio iura libertorum concessisset.* Quod autem sequitur, *Quamquam id omnino seruilia ingenia corrumpebant, abditis pecuniis per occultos aut ambitiosos sinus,* respicit ad ea quæ liberti in fraudem patronorum gerunt quo minus pars debita bonorũ ad eos perueniat, quorum reuocandorum gratia comparatæ sunt duæ actiones, Fabiana testatis libertis & Caluisiana intestatis. Non adiungo Cornelij loco supra scripto Martialis coqui epigramma ad Traianum, quod ea posui *Obseruat. 10.* quia, vt liceat tantum vera probare, idem auctor Traianum effecisse ait apertè, libertorum in patronos scilicet reiecto indicio, mandata, testimonio quod & post secutos Impp. constituisse satis patet ex *l. 1. §. penult. de iure fisc. l. vlt. C. qui acc. non poss. l. libertorum, C. de testib.* non etiam restitutis patriæ exulibus, etiam iura patronatus Traianum postea concessisse.

CAP. II.

Italiæ quæ prouinciis Romanis adnumerentur.

MVltis in locis iuris auctores & alij plerique Italiam distinguunt à prouinciis, Italicos & Italos à prouincialibus, vt *l. 5. §. si extra, de iud. l. 7. §. si quis eam, de interdict. & releg. l. notionem §. 1. de verborum significat, l. 1. C. qui num. lib. l. vn. C. de vsucap. transf. §. per traditionem, Institution. de rer. diu.* Rectè, erat enim Italia caput imperij, non prouincia. Malè autem Accursius in *l. abesse, ex quib. caus. man.* qui prouinciam accipit pro Italia. Dicet aliquis, quid ergo est, quod Salustius futuris consulibus lege Sempronia Numidiam atque Italiam decretas, & vni obuenisse Numidiam, alteri Italiam? quid quod Liuius XLII. & XLIII. Consulibus destinatas prouincias, Italiam & Macedoniam? & XXXVI. & XXXVII. Italiam? & XXXIII. Hispaniam & Italiam? Dicam, non de Italia summa rerum domina illos locos & tales alios accipi oportere, sed vt ex eodem Liuio intelligere licet de Gallia togata quæ est in Italia, vel de Pisis, de Tarento, de Lucania & Bruttiis dum in armis erant aduersus P. Romanum: quibus quidem Lucanis & Bruttiis etiam posteriore ætate suus fuit corrector & preses, vt ex plerisq; constitutionum inscriptionibus paret, itemque Apuliæ & Calabriæ. Quid item quod *l. vltim. C. de tempo. in integ. restit.* in Italia & in aliis prouinciis? Non vtique in aliis, quasi & omnis terra Italia prouincia sit, sed in aliis regionibus quæ in prouinciæ formam redactæ sunt, in ceteris omnibus prouinciis, *l. 2. Cod. Theod. de in integ. restit.* in quibuscumque prouinciis, scilicet Romanis, vt auctores loquuntur, prouinciis P. Romani, vt Cornelius Tacitus vno loco, publicæ P. Romani prouinciæ: & altero, populi Romani finitimas prouincias. In titulo autem *de man. vindic. l. etiam §. vlt.* Qui in Italia vel in alia prouincia domicilium habent, in alia scilicet quam ea in qua seruum manumittere volunt. Porro quod ait dicta *l. 9.* Insulæ Italiæ pars Italiæ sunt & cuiuscumq; prouinciæ, interpretationẽ conuenientissimam, accipit ex *l. 35. §. non solum, de procurat.* nempe enim vt non cogatur, qui vt procurator alieno nomine agit defendendi dominii causa in prouinciam ex Italia Italiæve insula, vel contra Italiam insulamve Italiæ ex prouincia abire, vel ex vna prouincia in aliã prouinciam. Primam vero prouinciarum factam Siciliam Cicero, Paterculus, Ruffus & alij plerique auctores sunt, quę L. Annæo suburbana P. R. prouincia, quia & hęc magia est, vt inter continentes Italię prouincias habeatur, dicta *l. notionem §. 1.* vere continentes sunt, Gallia & Hispania & hæc continentium prima, vt Liuius scribit XXVIII. Sicilia igi-

tur transmarinarum vel quasi continentium.

Cap. III.

Recte ab Vlpiano Selinum in Cilicia poni.

VLpianus in *l. 1. de censib.* Selinum & Traianopolim in Cilicia ponit. Sic enim in Flor. scriptum est. Verum quid audio? Non Cilicia, ait quidam scribens ad *l. 99. de verborum significa.* sed Sicilia scribendum est. An igitur & perperam Selinum Ptolomæus in Cilicia locat? An & Dio & Zonaras qui Selinum Ciliciæ vrbem quæ hodie vocetur Traianopolis? vbi vterque in Traiano. Ad hoc tametsi non Ptolomæus quidem vt ait, sed Plinius, Strabo, Stephanus Selinum in Sicilia ponunt: tamen non ideo minus veram esse Florentinam scripturam existimandum est, quia in vtraque prouincia fuit sane eiusdem nominis oppidum, sed quod postea Traianopoleos nomen adsumpserit nonnisi in Cilicia. Ne ergo temere hac in parte recedamus ab scriptura Florentina. Ne etiam credamus Indici Caroli Stephani qui Pompeiopolim Ciliciæ tamquam ex Solino postea Traianopolim fuisse appellatam, mutato, inquit, nomine postquam in ea fato cedere Traianus coactus est. cui errori causam præbuit corruptus Ioachimi Vadiani doctissimi viri locus in Ciliciam Pomponij Melæ, quo pro Selinus scriptum est Solinus, hoc modo, Sic Solinus, vetus ciuitas, &c. emenda, sic Selinos vetus ciuitas amisso priori nomine Traianopolis dicta.

Cap. IV.

Seruij, Mucij, Sabini auditores.

SEneca ix. Contr. *Contumelia*, inquit, *causa à deridentibus discipulis auditores vocabantur, deinde in vsu verbum esse cœpit & promiscue poni pro discipulo auditor.* Hoc sane sensu auditores Mucij & auditores Sabini dicuntur in *l. 2. de orig. iur.* & auditores Seruij, *l. 6. de dot. præl. l. 12. §. sed an instrumenti, de instr. & instr. leg.*. Male Flor. in *l. 1. §. sed & apud, de aqu. & aq. pluu. arcend. auctores* pro *auditores*, vt illo loco Cornelij Taciti, *& nostris quoque auctoribus interesse.* Et Seruij quidem huius auditores percenset nominatim Pomponius, *d. l. 2.* ac præterea Seruium ipsum memorat auditorem fuisse Balbi, Lucilij & Galli Aquilij, ab hoc instructum, ab illo institutum, id est imbutum. Cornelius Tacitus *eodem libro*: *Et si non instructus, at certe imbutus.* Vlpian. *l. si seruos, de pign. act.* seruos artificiis instruxit iam imbutos, *Basil.* ἤδη μεμυημένους. Idem Pomponius & eodem sensu Trebatium Corn. Maximi auditorem, Cascellium Volusij, Plinius Volcatij facit. Hæc omiseram in Commentario ad Pomponium.

Cap. V.

Decretum Adriani quod proponitur in l. Imp. ad Senatusconsultum Trebel.

PAtrem rogatum hereditatem sibi testamento relictam filio suo restituere, cum is filius potestate sua exisset, & bona hereditaria in fraudem filij pendente condicione antequam is potestate exiret dilacerantem, Adrianus, vt proponitur in *l. Imp. ad Senatusconsf. Trebel.* iussit, quod est, decreuit vt *l. 3. de vsur.* fraudis amouendæ causa statim filiofam. hereditatem
A restituere, atque ita damnum, vt ait, condicionis inflixit: quandoquidem nec cationem haberi condicionis nec expectari eius euentum voluit. neque vero citra damnum condicionis protinus restitui filio nondum sui iuris effecto hereditas potuit. Damnum condicionis ait, vt damnum voluntatis, *l. 23. §. seruum, de fideicom. libert.* citra damnum voluntatis redimere non cogendum, & Mamertinus *in Panegyrico Maximiano dicto, Faciam compendium orationi meæ. sed damno voluntatis.* Sic damnum affectus Cornelius Tacitus in *dialogo de Oratoribus*, *Hanc*, inquit, *esse eiusmodi sermonum legem, indicium animi citra damnum adfectus praferre.* Damnum delibatæ honestatis Gellius *Commentariorum c. 3.* Damnum verecundiæ *Macrobius*,
B *4. & 7.* Porro decreti huius representationisve fideicommissi, quę ex hoc decreto fit ante condicionem, vis hæc est, vt viuo filiofamil. nihil iuris in eis bonis habeat pater. Viuo, inquam, filio. nam mortuo filio in familia, ea hereditas redit ad patrem. necessitas autem hæc, quia non potuit inter patrem & filiumfam. obligatio constitui siue cautio vulgaris de hereditate restituenda cum primum existeret condicio, nec laceranda interim deterendave, vt *l. inter, qui satisd. cogan. l. hac stipulatio, vt leg. nom cau. l. 4. C. vt in poss. leg. legat.* Itaque post decretum Adriani in ea hereditate filiusfam. paganus, recte militi comparatur: nam vt filiusfamil. in castrensi pro patrefamil. habetur: ita & in ea hereditate Adrianus fecit vt filiusfam. quam-
C uis paganus pro patrefamil. haberetur, ex quo sequitur restituta hereditate posse eum agere petitione hereditatis & hereditariis actionibus etiam non adiuncta persona patris, neque tamen de ea pecunia hereditateve quicquam testamento statuere: quia nec de pecunia castrensi, imo nec hodie de alia quacumque aduentitia: nec mirum si nec de hac qua de agimus cum alius hereditatis cuiusque filiusfamil. nudus
D proprietarius sit: huius vero plenus, ex qua tamen pietas & reuerentia patri debita exigit auctore Papiniano *dict. l. Imp.* vt egenti patri suppeditetur emolumentum, id est, alimonium & fructus quo toleret vitam suam. Fructus emolumentum est bonorum siue rerum, & retro emolumentum fructuum, *l. Manius §. penultimo, de legat. 2.* sic dictum ab emolendo, & ita quoque emolumentum accipi volo, illo Cæsaris loco, *de bello Gallico, Sine magno commeatu & emolumento.*

Cap. VI.

Cognatio & agnatio.

AGnatio minima capitis deminutione perimitur, veluti emancipatione, vel datione in adoptio-
E nem, non etiam cognatio, *l. 4. §. penult. de grad. & adfin. §. vltimo, Institutionib. de legit. int. agn.* vt puta pater naturalis si me emancipauerit vel dederit in adoptionem, patri patrisque agnatis agnatus esse desino, non etiam cognatus. Cognatio naturalis est, agnatio ciuilis & legitima: hoc ciuile nomen, illud naturale, *l. Iurisconf. §. primo, de grad. & adfinit.* & ciuili ratione, veluti emancipatione vel datione in adoptionem ciuilis quidem cognatio tolli & aboleri potest, non etiam naturalis. nec enim vllo modo fieri potest vt meus sanguis non sit patris mei sanguis, facilius vt non idem mihi nomen, eadem familia, eædem imagines, eadem sacra, eadem scuta sint, *l. 8. de reg. iuris* De patre naturali loquor. nam pater adoptiuus si me emancipauerit, vtraque cognatio perimitur, agnatio scilicet & cognatio, quæ agnationi inest, sicut genus in specie, *l. 1. vnde cogna. l. 4. si tabul. test. null. ext.*

Perempta specie iuxta & genus quo continebator ab ea recessit. Certum vero exploratumque est, eum quem per adoptionem vel adrogationem tanquam per alteram naturam sumimus filium vel nepotem, vel pronepotem, agnatum fieri nobis agnatisqoe nostris, ac proinde etiam cognatum, non item & iure naturali cognatum cognatis nostris, *l. 23. de adoptio. l. 12. §. vltimo, de rit. nupt. l. 1. §. cognationem, Vnde cognat. l. patris, de in ius vocan.* Ciuilis ratio siue commentum adoptionis, vt loquitur *l. fideicommissum, de conditio. & demonstrat.* ciuilem tantum cogoationem adfert, noo cognationem illam naturalem, quæ destituta est proprio & speciali nomine, id est, eam quæ ex feminis venit, quo fit vt per adoptionem fiat quidem & quæratur mihi soror consanguinea & frater consanguineos, vt puta filia naturalis patris mei commenticij, sicuti loquitur Plantus in Cistellaria, quæ in eiusdem patrisfamilia permansit, soror mihi est consanguinea, æque filius frater consanguineus. Vnde apparet adoptato Iugurtha Micipsam apud Salustium Iugurthæ vere dicere, *Filij mei*, (naturales scilicet) *beneficio meo tibi fratres sunt*, parique ratione vt patris adoptiui frater filio adoptiuo patruus fiat, soror amita siue patertera, nequaquam vero fiat per eam vel soror vel frater cognatus vel auunculus aot matertera, *dicta l. 12. §. vltimo.* vel etiam mater postea vxor patris adoptiui eius quem adoptauerit mater non fit aut soror si in manom mariti non conuenit. Sed neque nouerca, quia per adoptionem non contrahitur adfinitas, *l. 4. §. penult. de grad. & adfinit.* Ceterum si conuenit in manum, quia in familia mariti est, sane fit soror consanguinea filio mariti adoptiuo. Rursus mater patris adoptiui, quia cognata ei est, non agnata, adoptati auia, & retro adoptatus illius nepos non est, & tamen vt Paulus ait, in extremo *l. 23. de adopt.* cui omnino coheret initium *l. 14. de rit. nupt.* etiam eorum nuptiæ sunt prohibitæ, id est, non filiæfamilias tantum patris adoptiui, quæ filio adoptiuo soror est, sed etiam vxoris eius, si forte eam pater repudiauerit, itemque matris eius: & harum quidem, puta vxoris vel matris patris adoptiui perpetuo etiam post dissolutam adoptionem genere emancipationis vel quo alio, sororis vero quatenus dumtaxat adoptio durat & ipsa in potestate patris, *l. 17. de rit. nup. l. 9. in fin. de liber. & post.* Causa differentiæ hæc, quia tametsi vxor aut mater adoptiui patris neque cognata sit filio adoptiuo, neque adfinis, tamen & mater auiæ & vxor nouercæ locum obtinet, *dicta l. 14. in princip. & §. nunc videamus*, id est, quasi, & hęc qoasi nouerca, & quasi mater igitur: & illa quasi auia est, ac soluta adoptione fuisse intelligitur. Nec huic sententię quidquam obloquitur *l. 12. de ritu. nup.* quia multum interest post adoptionem in matrimonium filij adoptiui eat vxori quondam adoptatoris, quod pudor vetat, an ante adoptionem, vxor mea nimirum rite mihi fit beneficio secutæ adoptionis quasi nouerca: quod fuerit olim vxor patris adoptiui, sicut vxor mihi post nuptias ritè soror fit, si me postea pater eius in locum fidemque filij naturalis adoptauerit. exempli causa Iulia Augusti filia vxor Tiberij, postea adoptato Tiberio in familiam Augusti, facta est soror Tiberij. Nec perpetuo verum est, ea quæ recte constiterunt resolui cum in eum casum reciderunt, à quo non potuissent consistere, *l. penult. §. vltimo, de verbor. obligationib. §. ex contrario, Instit. de legat.* aut ne hoc contingat, impedienda generi adoptio est, vt *l. penultima §. sed videamus, de rit. nupt.* & ad hoc cetera quæ dici possunt in hanc rem, si libet repete ex xxiii. *Obseruat. cap. 36.* ac præterea, ex eo, quod dixi ante, serua perperam Suetonium scribere, Tiberium insertum Liuiorum familiæ, adoptato in eam materno auo. Si paterno recte. Si materno male. quia filius neptis non est agnatus auo materno. ergo nec ei qui adoptauit auum maternum. adoptio, vt dixi, cognationem parit, in genere per agnationis causam, non in specie.

Cap. VII.

Possessio naturalis & ciuilis.

A Cognatione naturali & ciuili inclinat aoimus ad possessionem naturalem & ciuilem, quam vtramque Cassiodorus *in libro de amicitia* designat, his verbis, in iure ciuili (sic legendum, non in iure tituli) possessio animi possessione naturali, id est, incubatione corporali præstantior est, nec ea [illegible] le amittitur & per ipsam rei dominium vsucapiendo adquiritur. Designat, inquam, crassa & vulgari, non legitima & perfecta interpretatione. Primum enim ciuilis possessio cuiusque animi possessio cuiusque animi cogitationisque eius tantum qui se dominum esse scit vel opinatur fide bona & ex iusta causa, nec animi tantum, sed & corporis ab initio. Quod tamen subiicit, non ita facile eam amitti; proprium sane est ciuilis possessionis: quandoquidem naturalis solo corpore amittitur, ciuilis non item, quia animo solo retinetur. Proprium item illud, vt sine possessione ciuili vsucapio non procedat. Præterea naturalis possessio vulgo quidem est incubatio corporalis qua ex re etiam corporalis possessio dicitur, verum sicut hereditas, qua vulgo pecunia est, nobis ius est incorporale: ita possessio naturalis quæ vulgo incubatio nuda vel nudus vsus est, nobis ius est incubandi, vel incumbendi, vel vtendi quoddam, veluti ius pignoris, ius precarii, ius commodati, ius peculii, ius vsusfructus, ius conductionis, vel quasi conductionis, ius sequestri vel depositi, ius donationis imperfectę, non ius dominij. Quæ enim iure dominij possidentur, quæ domini animo, cogitatione, iudicio, voluntate, affectione, mente, sensu, consensu, intellectu, ψυχῇ, λογισμῷ, διανοίᾳ, προαιρέσει (sic variè loquuntur auctores nostri) ea demum ciuilis possessio est iure dominii subnixa, & sane pro eminentia sua, ea intelligitur semper vbi mentio simpliciter possessionis fit, vt illo Licinii Rufini loco, *Sine possessione vsucapionem non procedere*, & Cornelii Taciti, *Proprias res nos possidere, non commodatas.* Alienas enim non possidemus proprie, sed tenemus cum iure & cum titulo aliquo, alieno scilicet à iure dominii: quæ tamen detentio iusta possessio etiam dicitur, cum adiunctione illa tamen, naturalis vel corporalis. Eius vero detentionis quæ nullo iure nititur, nulla ratio, nullus prospectus habetur à nobis, ac ne naturalis quidem eam appellatione dignamur.

Cap. VIII.

Exauctoratio an importet infamiam.

INfamem non omnis exauctoratio facit, sed ea tantum quæ fit detractis armis, cinctu & sagulis cete-risque insignibus militaribus, *l. 2. §. sed & si eum, de his qui not. infam.* vel quæ sequitur damnatum iudicio publico, *dicta l. 2. §. miles*, vel etiam ex eo crimine quod iudicii publici causam non habet, si modo quod ex eo etiam nascitur iudicium ciuile damnatum infamem faciat, *l. infamem, de publ. iudic.* Certe proditores & trnsfugas exauctoratos nec forte capite plexos nemo non dixerit infames fieri. De iis *l. 7. de re milit.*

Proditorea

Proditores, transfugæ, inquit, plerumque capite puniuntur & exauctorati torquentur. Iungit transfugas proditoribus, vt Q. Curtius v. *Proditores & transfugæ in vrbibus meis regnant.* & Cornelius Tacitus *in Germania, Germani proditores & transfugas arboribus suspendunt.* Et iv. *An Perfugas & proditores ferre arma ad suum patriaque seruitium.* In Basil. illo loco, οἱ προδόται καὶ οἱ αὐτόμολοι. & quod subiicit, pro hoste eos non pro milite haberi. Idem eodem modo 11. Ann. *Proditorem haud minus infensis animis exturbandum quam hostem.* Verum ad rem. Qui ideo exauctoratur quod litem habeat, forte postulante aduersario, vt *l. 1. C. qui mil. poss.* non vtique infamis fit, *l. 4. §. exauctoratus, de re mil.* nec prohibetur, inquit, lite finita militiæ eiusdem ordinis se dare: qui tamen prohiberetur si ex ea causa facta exauctoratio eum infamia notaret, *d. l. 4. §. ad temp. & §. adultery.* & Theophilus nost. *§. vltimo, de except.* At si quis exauctoratus ideo sit quod per id tempus, quo ex seruitute adserebat se in libertatem, militiæ nomen dederit, hunc esse infamem puto, quia etsi liber apparuerit exauctorari, id est, militia remoueri & castris reiici dicitur, *l. qui de libertate, de lib. caus.* quod vix fit sine infamiæ nota, Tribuno scilicet traditis armis, vt in Vitellio Suetonius refert aliquando vno edicto prætorianas cohortes (quod & legionibus integris non numquã accidit, *l. 2. §. penult. de re mil.*) iussas Tribunis tradere arma & exauctoratas: nec par causa est si quis ideo exauctoratus & dimissus sit, quod euitandorum munerum ciuilium, puta tutelæ vel curationis, militiæ se muneribus obstringere maluerit, qui exauctoratur quidem sed citra infamiam, *l. 2. §. est & quartum, de his qui not. inf.* Porro quos exauctoratio infames facit, hi sane à militaribus stipendiis & præmiis emeritis, quæ Basilica nostra ζωνδῖνα, vocant, repelluntur, vt Val. Max scribit 11. *cap. iv.* Alij qui citra infamiã exauctorantur, & priuilegia veteranorũ, habent & præmia emerita siue commoda emeritorũ, commoda missionũ, commoda præmiorum, vt loquitur *l. commodis, de re iudic.* capiunt. Præmium emeritum, *l. 5. §. penult. de re mil.* & simpliciter in eadem specie emeritum, *l. 3. §. si qui, eodem tit.* Imo & in vexillatione militant, non in legione, quæ duo longe diuersa sunt, *l. veteranis, C. quand. prou. non est nec, l. 2. C. de her. decu. l. 3. C. de his qui non impl. st pulat. l. 22. C. Th. de erog. mil. an.* Qui in legione, nisi si qui beneficiarij, munera omnia militaria obeunt. Qui in vexillatione, extra quam si cum hoste dimicandum sit, cetero munere militię vacant. Cornelius Tacitus 1. *Ann.* Exauctorati veterani & sub vexillo retenti, ceterorum immunes sunt nisi propulsandi hostis. Infamiæ verbu ante vsus sum, non ignominiæ, quia & citra infamiam legi quandoque militia non reiecto vel ignominiæ causa semestre tantum stipendium in annum decerni apud Tit. Liuium xl. vel iuberi eum tendere seorsum à ceteris apud Q. Curtium vii. Denique omnis infamia ignominia est, non contra. Censoria nota animaduersioque ignominiam importat, non insignem ex edicto prætoris expressam infamiam. nam & notatis accusare & profiteri atque honores petere licet.

Cap. IX.

Aliquando inuitum compelli rem suam vendere.

Regulariter nemo inuitus rem suam vendere cogitur ne iusto quidem & suo pretio quanti res digna est, *l. 9. Rerum am l. nec quasi. de rei vind.* At huius regulæ multa sunt vitia. Fideiussor cogitur pignus quod soluta pecunia à priore creditore emit, vendere posteriori, *l. 2. & 5. de distr. pign.* Creditor cogitur vendere ceterorum nomina vni ex reis qui solidum soluit, *l. fideiussoribus, de fideiuss.* Si seruum communem vnus tantum ex dominis manumittere velit, alter cogitur partem suam ei vendere, Constitutione Iustiniani. Per iniuriam empturi nonnunquam frumentum quod de publico emit, aufertur; cui tamen hoc casu pretium quanti emit restitui oportet. quasi igitur coacto vendere eodem pretio, *l. 2. §. grani, de administrat rerum ad ciuitatem pert.* Multa quoque vitia attulit olim quandoque & affert numero sæpius publica necessitas, vt quod dicitur synoneti onus in Constitut. vel coëmptio, multa principum, & potentiorum vis & iniuria, vt quod Simeon in Chrisostomo refert solitos imperatores, quo ex agro alieno fructum decerpsissent, veluti ex vinea vuam, ex viridario pomum, eius venditionem domino extorquere oblato iusto pretio. & quod Cornelius Tacitus *in Agricola*, solitos Britaniæ legatos quę frumenta ex horreis publicis prouinciales vltro non coacti emissent, eosdem cogere ad ea deferenda in longinquas regiones, ibique vendenda. Idque Iulium Agricolam merito sustulisse. ac primum quidem sic ait, *Frumenti & tributorum exactionem* (sic recte Beatus Rhenanus) *æqualitate munerum molire*; quod est peræquatione ipsorum tributorum, vt Constitutiones loquuntur, quæ & peræquatores & ἐξισωτὰς in eam rem missos homines vocant, mox subiicit, *per ludibrium adsidere clausis horreis & emere vltro frumenta ac vendere pretio cogebantur.* desit in eo sermone aliquid. Certe enim non nisi pretio vendere cogebantur. alioquin non esset venditio. At quo pretio? nam & id certum esse oportet vt venditio consistat, suone, an quod dominus fecerit, an quod legatus ipse Britanniæ? sic videtur. & rursus, totumne frumentum quod emissent vendere cogebantur nulla portione sibi in vsum retenta, quod nemo dixerit, alioquin inutilis eis emptio fuisset. an ex eo quod emissent partem quæ superest deducto eo quod vsui proprio satis sit, vel decimam vel vicesimam, puta cuiusque modij aliumve certum modum, vt *l. 2. C. vt nem. lic. in coempt. sp.* vt item T. Liuius xlii. scribit, antequam huic rei prouidisset Senatus, Hispanos de publico frumenta emisse quanti addixisset præses prouinciæ, eorumque vicesimas coactos vendere quanti ipse vellet? quod magis est, & placet valde decretum illud Senatus. Nam & æquitate pari Diui fratres constituerunt ordini decurionum non esse ius grani quod inuehitur, puto nec quod euehitur pretium statuere, *l. vlt. § penult. ad legem Iuliam de an.* In eodem porro Cornelij libro, attrectatio eius libri facit vt veluti de scammate egrediar & admoneam illo loco, *Admiratione te potius temporalibus laudibus etsi natura suppeditet, militum decoramus*, magnum delictum inesse. Scripserat Cornelius, Admiratione te potius, te mortalibus laudibus, te si Nerua suppeditet, tumulo decorabimus, tumulo scilicet honorario, honore tumuli.

Cap. X.

Casus quo actio qua heredi non competit, coheredi competit.

Si seruum meum ab alio mortiferè vulneratum liberum & ex asse heredem esse iussero, eique à morte mea protinus facto libero, & heredi, ac deinde ex vulnere defuncto alius quidam heres extiterit, non erit heredi eius in illum qui letale vulnus inflixit

Perempta ſpecie iuxta & genus quo continebatur ab ea receſſit. Certum vero exploratumque eſt, eum quem per adoptionem vel adrogationem tanquam per alteram naturam ſumimus filium vel nepotem, vel pronepotem, agnatum fieri nobis agnatiſque noſtris, ac proinde etiam cognatum, non item & iure naturali cognatum cognatis noſtris, *l. 23. de adoptio. l. 12. §. vltimo, de rit. nupt. l. 1. §. cognationem, Vnde cognat. l. patris, de in ius vocan.* Ciuilis ratio ſiue commentum adoptionis, vt loquitur *l. fideicommiſſum, de conditio. & demonſtrat.* ciuilem tantum cognationem adfert, non cognationem illam natoralem, quæ deſtituta eſt proprio & ſpeciali nomine, id eſt, eam quæ ex feminis venit, quo fit vt per adoptionem fiat quidem & quæratur mihi ſoror conſanguinea & frater conſanguineus, vt puta filia naturalis patris mei commenticij, ſicuti loquitur Plautus in Ciſtellaria, quæ in eiuſdem patrisfamilia permanſit, ſoror mihi eſt conſanguinea, æque filius frater conſanguineus. Vnde apparet adoptato Iugurtha Micipſam apud Saluſtium Iugurthæ vere dicere, *Filij mei*, (naturales ſcilicet) *beneficio meo tibi fratres ſunt*, parique ratione vt patris adoptiui frater filio adoptiuo patruus fiat, ſoror amita ſiue patertera, nequaquam vero fiat per eam vel ſoror vel frater cognatus vel auũculus aut matertera, *dicta l. 12. §. vltimo.* vel etiam mater poſtea vxor patris adoptiui eios quem adoptauerit mater non fit aot ſoror ſi in manum mariti non conuenit. Sed neque nouerca, quia per adoptionem non contrahitur adfinitas, *l. 4. §. penult. de grad. & adfinib.* Ceterum ſi conuenit in manum, quia in familia mariti eſt, ſane fit ſoror conſanguinea filio mariti adoptino. Rurſus mater patris adoptiui, quia cognata ei eſt, non agnata, adoptati auia, & retro adoptatus illius nepos non eſt, & tamen vt Paulos ait, in extremo *l. 23. de adopt.* cui omnino cohęret initium *l. 14. de rit. nupt.* etiam eorum nuptiæ ſunt prohibitæ, id eſt, non filiæfamilias tantum patris adoptiui, quæ filio adoptiuo ſoror eſt, ſed etiam vxoris eius, ſi forte eam pater repudiauerit, itemque matris eius: & harum quidem, puta vxoris vel matris patris adoptiui perpetuo etiam poſt diſſolutam adoptionem genere emancipationis vel quo alio, ſororis vero quatenus dumtaxat adoptio durat & ipſa in poteſtate patris, *l. 17. de rit. nup. l. 9. in fin. de liber. & poſt.* Cauſa differentiæ hæc, quia tametſi vxor aut mater adoptiui patris neque cognata ſit filio adoptiuo, neque adfinis, tamen & mater auiæ & vxor nouercæ locum obtinet, *dicta l. 14. in princip. & §. nunc videamus*, id eſt, quaſi, & hęc quaſi nouerca, & quaſi mater igitur; & illa quaſi auia eſt, ac ſoluta adoptione fuiſſe intelligitur. Nec huic ſententię quidquam obloquitur *l. 12. de ritu. nup.* quia multum intereſt poſt adoptionem in matrimonium filij adoptiui eat vxori quondam adoptatoris, quod pudor vetat, an ante adoptioocm, vxor mea nimirum rite mihi fit beneficio ſecutæ adoptionis quaſi nouerca: quod fuerit olim vxor patris adoptiui, ſicut vxor mihi poſt nuptias ritè ſoror fit, ſi me poſtea pater eios in locum fidemque filij naturalis adoptauerit. exempli cauſa Iulia Auguſti filia vxor Tiberij, poſtea adoptato Tiberio in familiam Auguſti, facta eſt ſoror Tiberij. Nec perpetuo verum eſt, ea quæ recte conſtiterunt reſolui cum in eum caſum reciderunt, à quo non potuiſſent conſiſtere, *l. penult. §. vltimo, de verbor. obligationib. §. ex contrario, Inſtit. de legat.* ant ne hoc contingat, impediendа generi adoptio eſt, vt *l. penultima §. sed videamus, de rit. nupt.* & ad hoc cetera quæ dici poſſunt in hanc rem, ſi libet repete ex *XXIII. Obſeruat. cap. 36.* ac præterea, ex eo, quod dixi ante, ſerua perperam Suetonium ſcribere, Tiberium inſertum Liuiorum familiæ, adoptato in eam materno auo. Si paterno re-

A ctc. Si materno male. quia filius neptis non eſt agnatus auo materno. ergo nec ei qui adoptauit auum maternum. adoptio, vt dixi, cognationem parit, in genere per agnationis cauſam, non in ſpecie.

Cap. VII.

Poſſeſſio naturalis & ciuilis.

A Cognatione naturali & ciuili inclinat animus ad poſſeſſionem naturalem & ciuilem, quam vtramque Caſſiodorus *in libro de amicitia* deſignat, his verbis, in iure ciuili (ſic legendum, non in iure titoli) poſſeſſio animi poſſeſſione naturali, id eſt, in-
B cubatione corporali præſtantier eſt, nec [illegible] facile amittitur & per ipſam rei dominium vſucapiendo adquiritur. Deſignat, inquam, craſſa & vulgari, non legitima & perfecta interpretatione. Primum enim ciuilis poſſeſſio cuiuſque animi poſſeſſio cuiuſque animi cogitationiſque eius tantum qui ſe dominum eſſe ſcit vel opinatur fide bona & ex iuſta cauſa, nec animi tantum, ſed & corporis ab initio, Quod tamen ſubiicit, non ita facile eam amitti; proprium ſane eſt ciuilis poſſeſſionis: quandoquidem naturalis ſolo corpore amittitur, ciuilis non item, quia animo ſolo retinetur. Proprium item illud, vt ſine poſſeſſione ciuili vſucapio non procedat. Præterea naturalis poſſeſſio vulgo quidem eſt incubatio corporalis qua ex re etiam corporalis poſſeſſio dicitur, verum ſicut he-
C reditas, qua vulgo pecunia eſt, nobis ius eſt incorporale: ita poſſeſſio naturalis quæ vulgo incubatio nuda vel nudus vſus eſt, nobis ius eſt incubandi, vel incumbendi, vel vtendi quoddam, veluti ius pignoris, ius precarii, ius commodati, ius peculii, ius vſusfructus, ius conductionis, vel quaſi conductionis, ius ſequeſtri vel depoſiti, ius donationis imperfectę, non ius dominij. Quæ enim iure dominij poſſidentur, quæ domini animo, cogitatione, iudicio, voluntate, affectione, mente, ſenſu, conſenſu, intellectu, ψυχῇ, λογισμῷ, διανοίᾳ, προαιρέσει (ſic variè loquuntur auctores noſtri) ea demum ciuilis poſſeſſio eſt iure dominii ſubnixa, & ſane pro eminentia ſua, ea intelligitur ſemper vbi mentio ſimpliciter poſſeſſionis fit, vt
D illo Licinii Rufini loco, *Sine poſſeſſione vſucapionem non procedere*, & Cornelii Taciti, *Proprias res nos poſſidere, non commodatas.* Alienas enim noo poſſidemus proprie, ſed tenemus cum iure & cum titulo aliquo, alieno ſcilicet à iure dominii: quæ tamen detentio iuſta poſſeſſio etiam dicitur, cum adiunctione illa tamen, naturalis vel corporalis. Eius vero detentionis, quæ nullo iure nititur, nulla ratio, nullus proſpectus habetur à nobis, ac ne naturalis quidem eam appellatione dignamur.

Cap. VIII.

E *Exauctoratio an importet infamiam.*

INfamem non omnis exauctoratio facit, ſed ea tantum quæ fit detractis armis, cinctu & ſagolis ceteriſque inſignibus militaribus, *l. 2. §. ſed & ſi eum, de his qui not. infam.* vel quæ ſequitur damnatum iudicio publico, *dicta l. 2. §. miles*, vel etiam ex eo crimine quod iudicii publici cauſam non habet, ſi modo quod ex eo etiam naſcitur iudicium ciuile damnatum infamem faciat, *l. infamem, de publ. iudic.* Certe proditores & transfugas exauctoratos nec forte capite plexos nemo non dixerit infames fieri. De iis *l. 7. de re milit.*

Proditores

Proditores, transfugæ, inquit, plerumqoe capite puniuntur & exauctorati torqueotur. Iungit transfugas proditoribus, vt Q. Curtios v. *Proditores & transfugæ in vrbibus meis regnant.* & Cornelius Tacitus *in Germania, Germani proditores & transfugas arboribus suspendunt.* Et iv. *An Perfugas & proditores ferre arma ad suum patriaque seruitium.* In Basil. illo loco, *οἱ προδόται καὶ οἱ αὐτόμολοι.* & quod subiicit, pro hoste eos non pro milite haberi. Idem eod. m modo ii. Ann. *Proditorem haud minus infensis animis exturbandum quam hostem.* Verum ad rem. Qui ideo exauctoratur quod litem habeat, forte postulante aduersario, vt *l. 1. C. qui mil. poss.* non vtique infamis fit, *l. 4. §. exauctoratus, de re mil.* nec prohibetur, inquit, lite finita militiæ eiusdem ordinis se dare: qui tamen B prohiberetur si ex ea causa facta exauctoratiu eum infamia notaret, *d. l. 4. §. ad temp. & §. adultery.* & Theophilus nost. *§. vltimo, de except.* At si quis exauctoratus ideo sit quod per id tempus, quo ex seruitute adserebat se in libertatem, militiæ nomen dederit, hunc esse infamem puto, quia etsi liber apparuerit exauctorari, id est, militia remoueri & castris reiici dicitur, *l. qui de libertate, de lib. caus.* quod vix fit sine infamiæ nota, Tribuno scilicet traditis armis, vt in Vitellio Suetonius refert aliquando vno edicto prætorianas cohortes (quod & legionibus integris non numquã accidit, *l. 2. §. penult. de re mil.*) iussas Tribunis tradere arma & exauctoratas: nec par causa est si quis ideo exau- C ctoratus & dimissus sit, quod euitandorum munerum ciuilium, puta tutelæ vel curationis, militiæ se muneribus obstringere maluerit, qui exauctoratur quidem sed citra infamiam, *l. 2. §. est & quartum, de his qui not. inf.* Porro quos exauctoratio infames facit, hi sane à militaribus stipendiis & præmiis emeritis, quæ Basilica nostra *ζωνώσεις*, vocant, repelluntur, vt Val. Max scribit ii. *cap. iv.* Alij qoi citra infamiã exauctorantur, & priuilegia veteranorũ, habent & præmia emerita siue commoda emeritorũ, commoda missionũ, commoda præmiorum, vt loquitur *l. commodis, de re iudic.* capiunt. Præmium emeritum, *l. 5. §. penult. de re mil.* & simpliciter in eadem specie emeritum, *l. 3. §. is qui, eadem tit.* Imo & in vexillatione militant, non in legione, quæ duo longe diuersa sunt, *l. veteranis, C. quand. prou. non est nec, l. 2. C. de her. decu. l.* D *3. C. de his qui non impl. st pulat. l. 22. C. Th. de erog. mil. an.* Qui in legione, nisi si qui beneficiarij, munera omnia militaria obeunt. Qui in vexillatione, extra quam si cum hoste dimicandum sit, cetero munere militiæ vacant. Cornelius Tacitus i. *Ann.* Exauctorati veterani & sub vexillo retenti, ceterorum immunes sunt nisi propulsandi hostis. Infamiæ verbo ante vsus sum, oon ignominiæ, quia & citra infamiam legi quandoque militia non reiecto vel ignominiæ causa semestre tantum stipendium in annum decerni apod Tit. Liuium xl. vel ioberi eum tendere seorsum à ceteris apud Q. Curtium vii. Denique omnis infamia ignominia est, non contra. Censoria nota animaduersioque ignominiam importat, non insignem E ex edicto prætoris expressam infamiam. nam & notatis accusare & profiteri atque hooores petere licet.

A qood soluta pecunia à priore creditore emit, vendere posteriori, *l. 2. & 5. de distr. pign.* Creditor cogitur vendere ceterorum nomina vni ex reis qui solidum soluit, *l. fideiussoribus, de fideiuss.* Si seruum communem vnus tantum ex dominis manumittere velit, alter cogitur partem suam ei vendere, Constitutione Iustiniani. Per iniuriam emptori nonnunquam frumentum quod de publico emit, aufertur; cui tamen hoc casu pretium quanti emit restitui oportet. quasi igitur coacto vendere eodem pretio, *l. 2. §. grani, de administrat rerum ad ciuitatem pert.* Multa quoque vitia attulit olim quandoque & affert numero sæpius publica necessitas, vt quod dicitur synoneti onus in Constitut. vel coëmptio, multa principum, & poten- B tiorum vis & iniuria, vt quod Simeon in Chrisostomo refert solitos imperatores, quo ex agro alieno fructum decerpsissent, veluti ex vinea vuam, ex viridario pomum, eius venditionem domino extorquere oblato iusto pretio. & qood Cornelius Tacitus *in Agricola,* solitos Britaniæ legatos quę frumenta ex horreis publicis prouinciales vltro non coacti emissent, eosdem cogere ad ea defereoda in longinquas regiones, ibique vendenda. Idque Iulium Agricolam merito sustulisse. ac primum quidem sic ait, *Frumenti & tributorum exactionem* (sic recte Beatus Rhenanus) *æqualitate munerum molire*; quod est peræquatione ipsorum tributorum, vt Constitutiones loquuntur, qoæ & per- C æquatores & *ἐξισωτὰς* in eam rem missos homines vocant, mox subiicit, *per ludibrium adsidere clausis horreis & emore vltro frumenta ac vendere pretio cogebantur.* desit in eo sermone aliquid. Certe enim non nisi pretio vendere cogebantur. alioquin non esset venditio. At quo pretio? nam & id certum esse oportet vt venditio consistat, suone, an qood dominus feeerit, an quod legatos ipse Britanniæ? sic videtur. & rursus, totumne frumentum quod emissent vendere cogebantur nulla portione sibi in vsum retenta, quod oemo dixerit, alioquin inutilis eis emptio fuisset. an ex eo quod emissent partem quæ superest deducto eo quod vsui proprio satis sit, vel decimam vel vicesimam, puta cuiusque modij aliumve certum modum, vt *l. 2. C. vt nem. lic. in coempt. sp.* vt item T. Liuius xliii. scribit, antequam huic rei prouidisset Senatus, D Hispanos de publico frumenta emisse quanti addixisset præses prouinciæ, eorumque vicesimas coactos vendere quanti ipse vellet: quod magis est, & placet valde decretum illud Senatus. Nam & æquitate pari Diui fratres constituerunt ordini decurionum non esse ius grani quod inuehitur, puto nec quod euehitur pretium statuere, *l. vlt. § penult. ad legem Iuliam de an.* In eodem porro Cornelij libro, attrectatio eius libri facit vt veluti de scammate egrediar & admoneam illo loco, *Admiratione te potius temporalibus laudibus etsi natura suppeditet, militum decoramus,* magnum delictum inesse. Scripserat Cornelius, Admiratione te potius, te mortalibus laudibus, te si Nerua suppeditet, tumulo decorabimus, tumulo scilicet honorario, E honore tumuli.

CAP. IX.

Aliquando inuitum compelli rem suam vendere.

Regulariter nemo inuitus rem suam vendere cogitur ne iosto quidem & suo pretio quanti res digna est, *l. 9. Rerum am. l. nec quasi. de rei vind.* At huius regulæ multa sunt vitia. Fideiussor cogitur pignus

---

CAP. X.

Casus quo actio quæ heredi non competit, coheredi competit.

SI seruum meum ab alio mortiferè vulneratum liberum & ex asse heredem esse iussero, eique à morte mea protinus facto libero, & heredi, ac deinde ex vulnere defuncto alius quidam heres extiterit, non erit heredi eius in illum qui letale vulnus inflixit

A actio legis Aquiliæ, quæ nèc ei perducto ad libertatem competere potuit, *l. 13. l. 15. §. vlt. & leg. sequen. l. 23. §. 1. ad leg. Aquiliam.* Sed si eom ego liberum & ex parte heredem esse iussero adiecto coherede, sane coheredi actio legis Aquiliæ erit ex persona mea, *l. quacumque, de obligat. & actio, l. 27. §. si homo, de rei vindic. l. 3. §. vlt. ad legem Fabiam de plag.* quia quæ eius serui nomine ex lege Aquilia actio de occiso, quandoquidem tempus illati vulneris morti iungi Iuliano placuit, mihi competere cœpit, ea tametsi non potuerit transire in seruum cui ex testamento meo libertas simul & pars hereditatis obtigit, transire tamen potest in coheredem, & quidem in solidum, perempti corporis æstimatione facta. Hęc est sententia
B *l. 36. § vlt. ad legem Aquiliam.* Dixi in solidum, non vt Accursius pro parte hereditaria, quia vt Græci interpretes accuratius obseruauerunt, quod iure hereditario vni ex heredibus adquiri non potest, id in solidum quæritur alteri, exemplo *l. qui bona, §. vlt. de adq. rer. dom. l. 12. de auct. tut.*

Cap. XI.

Pro Eum, reponitur Erum in l. 23. Ad legem Aquiliam.

CApite primo & tertio legis Aquiliæ quod proponitur in *l. 2. & 27. Ad legem Aquiliam* primo
C scriptum fuisse opinor, *Tantum as dare ero damnas esto*, eaque re Vlpianum *l. 11. §. legis eodem titulo* adiecisse interpretationem, vbi legis Aquiliæ actio, inquit, ero competit, id est, domino. Erum veteres tenuiter dicebant sine aspiratione, vt Turpilius *apud Nonium*, Erum si forte quas galiolas vini tango, & eritudinem quæ Glossis veterum *δεσποτεία*, & Placidò ericium, dominium, eritudo, dominatio, Festo seruitudo, qui hoc potius sensisse videtur sic dici eritudinem, pro dominatione scilicet & proprietate, vt Glossæ aiunt, vt seruitudinem pro seruitute aut seruitio. Hinc vero ducor vt putem quod in P. Florentinis propius vero scriptum est, *posse eum Aquilia agere*,
D ex eodem Vlpia. *l. 23. §. idem Iulianus, 2. ad legem Aquil.* ita emendandum esse, *posse erum Aquilia agere.* namque eum, id est, seruum pictorem cui pollex præcisus est, causam orare posse quis dixerit?

Cap. XII.

Quæstio §. 1. d. l. 23.

IN eiusdem *l. 23. §. 1.* recte ponit Accursius seruum testamento domini pure liberum & heredem esse iussum occisum viuo testatore. Quo sane casu secundus heres testat. qui seruo substitutus est in primum
E casũ vel nullo substit. dato legitimus heres testatoris actione legis Aquiliæ quæ cœpit à testat. primũ quidem hereditatis æstimationem consequi non potest, quæ scilicet hereditas retrorsum seruo competere non potuit, quem testator vita superauit. Et in actione legis Aquiliæ vt subiicitur in sequenti §. *retrorsum*, fit estimatio quanti interfuit seruum non occidi, non prorsum, *ὅπισθεν οὐ μὴν ἔμπροσθεν*: hæc est proxima ratio cui cohæret & illa, quia non habet quod queratur substitutus, vel legitimus testatoris heres quasi amissa hereditatis spe, cum cædes potius heredis instituti ad eam ei maturauerit aditum. Nam vt eleganter vnus ex Græcis interpretibus ait, Si querantur de occiso seruo, mox audient, Atquin nullam in ea

A re iniuriam passi estis, vt *l. 30. §. 1.* cum cędes ea vobis hereditatis commodum attulerit, quod ea cæde non secta quandoque defuncto testatore ad seruum cum libertate peruenisset, *ἐὰν γὰρ ἐγκαλέσωσι τῇ ἀναιρέσει τοῦ οἰκέτου ἀκούσονται ὅτι εἰ μὴ ἀνῃρέθη ἐλεύθερος ἦν καὶ κληρονόμος, καὶ ὑμεῖς οὐδὲν ἐκαλεῖσθε εἰς τὴν κληρονομίαν*: Et alter interpres, *μᾶλλον γὰρ εὐχαριστεῖν ὀφείλετε τῷ φονεύσαντι τὸν δοῦλον. εἰ μὴ γὰρ ἀνεῖλεν αὐτόν, οὐκ ἂν ὑμεῖς, ἀλλ' ὁ δοῦλος ἐκληρονόμησεν.* Eadem vero ratione nec potest substitutus, vel legitimus heres testatoris lege Aquilia persequi perempti serui æstimationem, quia nihil eorum interest seruum occisum non esse. Quandoquidem si non fuisset occisus vtroque excluso ipse solus heres
B extitisset, & si heres, ergo liber, adeo vt nec iam tum agente ipso æstimatio corporis eius vlla fieri posset, *l. 2. §. placuit, ad legem Rhodiam.* Actio quę cœpit à defuncto non sequitur heredem si heredis nihil intersit, vt puta si quo maior ob eam meliorve hereditas heredi non obueniat, *l. qui fundum, Locat.* Sicut ex diuerso non semper etiam actio quæ non cœpit à defuncto non transit in heredem, *l. 43. ad legem Aquiliam*, Recte vero vt dixi, posuit Accursius viuo testatore seruum occisum, quia si post mortem testatoris occisus sit, plusquam manifestum est actionem quæ nec cœpit à testatore, nec à seruo ipso iam facto libero ipso iure, in nullius horum heredem legitimum vel testamentarium veluti substitutum transire posse, si forte substitutionis casus extiterit, puta necessario here-
C de non miscente se bonis. Nec enim *ἀνάφανσις* sola perimit substitutionem vulgarem, sicut nec substitutio vulgaris *ἀνάφανσιν*.

Cap. XIII.

Iuliani à Celso dissensio.

VT in plerisque aliis clausis, sic & in specie *l. ait, ad legem Aquiliam*, Iulianus à Celso dissentit, si alius seruum mortifere vulnerauerit, alius postea exanimauerit: Celsus enim posteriorem de occiso ex primo capite legis Aquiliæ teneri putat, priorem de vulnerato ex tertio, *l. 11. §. Celsus, eodem tit.* Iulia-
D nus vtrumque de occiso. Celsus homine mortifere vulnerato & postea mortuo annum retrorsum computari ex die mortis, Iulianus ex die vulneris, *l. 21. §. 1 eod.* Nec sane aliam ob rem in *l. 51.* magnum studium ponit in adserenda sententia sua, quam quod Celsus ab eo dissentiret, quem etiam notat & refellit tacite illo loco dicta *l. 51.* Quod si quis absurde à nobis hæc constitui putauerit, &c.

Cap. XIV.

Peculium serui ipsi seruo esse simile, & accipienda vtà sit l. 6. de seruit. vrb. præd.

E PApyrij Frontonis sententia hæc est, peculium homini esse simile, *l. 11. de pecul.* & vera quidem ea non per omnia, sed quatenus peculium variatur per qualitates nascendo, crescendo, decrescendo, moriendo, vt in ea lege declaratur, quibus quidem modis fit, vt peculio perinde ac seruo inesse videatur vis siue anima physica, & phytica, vt plantis quoque & arboribus, quarum tamen exanimum corpus est. Ea vero arborum vis etiam motus naturalis dicitur in *l. quod autem. de seruit. vrban. prædiorum.* Natura enim mouentur arbores, vt Philosophi aiunt, *κατὰ τὴν θρεπτικήν, καὶ αὐξητικήν, καὶ γεννητικὴν δύναμιν.* Qua ratione & Celsus & Atticus apud Columellam aiunt, tres esse motus in vite naturales; vnumq;

quo germinet, alterum quo floreat, tertium quo maturescat, quæ varietates vt in dicta *l. quod autem* ostenditur, efficiunt vt non vsucapiam libertatem altius tollendi ædes meas quæ vicino debent seruitutem altius non ædificandi si in meis ædibus grandem arborem positam habuero, & vsucapiam tamen si legitimo tempore ædes meas possedero, simul & ibi parietem altius extructum habuero, quia certus est & continuus parietis status, arboris non item, *l. 4 §. vlt. de vsurp. & vsuca. l. 5. l. si ædes §. vlt. de seru urban. prædior.* In amittenda autem seruitute vrbanorum prædiorum per statutum tempus continuo vsu libertatis opus est, quo nullus est locus in seruitute rusticorum prædiorum. Quapropter solo in vsu eius generis seruitutem amitti placuit.

CAP. XV.

In accusatione adulterij receptæ præscriptiones.

HÆ etiam in accusatione adulterii probatæ & receptæ suot præscriptiones præter eas quæ proponuntur in *l. 28. C ad legem Iuliam de adulter.* præscriptionem scilicet quinquennij, vel sex mensium, præscriptionem lenocinij, quæ marito accusatori opponi potest, & præscriptionem huiusmodi, si quæ adulterij accusatur io priore matrimonio commissi, jam ante denuntiationem criminis alij nupserit: præscriptio ætatis accusatoris, *l. 15. §. lex, D. eo.* præscriptio si legem maritus accusator prodidisse dicatur ob hoc quod iam ante aggressus accusationem adulterij ab ea destiterit, *l a. §. 5. eod.* Præscriptio quod eodem tempore marem & fœminam adulterij accusare non liceat, quæ præscriptio etiam à Græcis interpretibus dicitur in *l. 1. §. atquin idem. ad Senatusconf. Turpill.* improbata autem est præscriptio furi, *l. 14. C. ad legem Iuliam, de adulter. l. vlt. C. Theod. eo.* præscriptio si non præiudicium fiat filio impuberi, *l. miles §. defuncto, D eod.* præscriptio dotis reddendæ, vel debitæ à marito pecuniæ ex alia causa, *l. adulterij, C. eod.* Et generaliter omnis pręscriptio captiosa, elusoria, moratoria, quia, vt ait dicta *l. 28.* indignum est vt vltionem pudoris, id est accusationem adulterij præstigia versuti iuris excludant, præstigia, id est, captiones, & versutum ius, vt Horatius, vafrum. Quod autem versutum dici notat Accursius μεταφορικῶς à vestimentis, quasi & vestimenta versuta dicantur quæ vsu detrita interpolantur & interuertuntur parte interiore reducta ad exteriorem, neque placet neque displicet. Nam & ἐκστρέφειν τρόπους pro mores fingere in nouam formam, interpres Aristophanis ait dici ἀπὸ μεταφορᾶς τῶν ῥυπωμένων ἱματίων, καὶ ἐκστρεφομένων, καὶ ἐκστρέψαι ἱμάτιον ἀντὶ τοῦ ἀλλάξαι τὸ πρὸς τὴν ἔσω μέρος, ἔξω (Suidas male πρὸς τὸ σῶμα) quod in idiotismo turnare, aut variare. Porro ad exemplum supradictæ *l. 28.* cui tametsi excipiat tres tantum præscriptiones quas accusationi adulterij obiicere liceat, tamen interpretatione iurisperitorum adiiciuntur etiam aliæ. Valde placet, quod ex Oldrado Albericus refert, quamuis in Gottica ciuitate Montispessulani siue Montis puellarum à monasterio sic appellati virginum ibi Deo deuotarum, rigor iuris in exigendis debitoribus qui se sub sigillo regio obligauerunt seruari vulgo dicatur, præterquam si debitores obiiciant exceptionem falsi, vel rei iudicatę, vel pacti de non petenda pecunia, nec vllæ aliæ exceptiones adiiciantur. Tamen & per exceptionem solutionis executionem præsentem obligationis, & per aliam quamcumque legitimam exceptionem sustineri aliquando rectè iudicatum esse. Sic vero Lutetiæ vbi venditorem equi actione redhibitoria teneri vulgo existimatur ex tribus duntaxat

A causis, si luxatus sit, si profluuio Attico, si suspirio laboret. dicebam & alias addi posse, si podagricus sit, si frequenter corruat & intermoriatur, forte & si per interualla similiter in rabiem agatur.

CAP. XVI.

De vestis, ornamentorum, mundi muliebris legato quædam.

ANademata licet partem corporis tegant ornamentis, tamen legatis potius quam vesti cedunt,
B *l. 26. de aur. & argen. leg.* Et ornamentis quoque potius quam mundo muliebri, quia ad ornatum corporis parantur potius quam ad munditias: nec ἀκριβῶς igitur interpres Aristophanis *in Pluto,* ἀνάδημα, inquit γυναικεῖος κόσμος ὃ καὶ ἀνάδεσμα λέγεται, nec interpretes etiam Pindari, Euripidis, Homeri, qui ἄμπυκα scribunt esse, κόσμον τινὰ περὶ τὴν γυναικείαν κεφαλήν. Contra fasciæ pedules, aut pedula vestis sunt non mondi, vel ornamentorum, *l. 25. eod.* quas vt existimo Sudas vocat πτζίνα σήμαντα in voce ipsa πτζίνα, & in ταινίαι, & nouissimi dixere ῥήτιεια, atque inde vulgus Gallicum *iartiere,* quæ tamen appellatio fasciis cruralibus conuenit magis: Latinos vero fascias dicere quas Gręci ταινίας. Idem interpres Aristophanis, simul & Eustathius in Dionysium. His & viri vtebantur, vt Ganymedes quidam pedulis limbatis apud auctorem illum qui sub Boetij nomine scripsit de disci-
C plina schularium, quo in opere displicent multa, & illud maxime quod de discolo, quæ vox neque Latina, neq; Græca est, & δύσκολος longè alius à Boetij illo discolo. Placet tamen satis mensurni pro menstruo vsurpatio frequens, cum & Cyprianus dixerit diuisiones mensurnas. Imo & Cicero annum & mensurnũ spatium, *1. de Inuent.* vt & Priscianus ipse legit illo loco: Meretricẽ quoq; idẽ Boetius nonariã vt Persius recte, & nonariam accipe pru puella, æque ac nonnã. At redeo ad supradictam *l. 26.* vt anademata & mitræ tametsi corpus tegant, tamẽ ornamentis potius quam vesti cedunt, ita contraria ratione ait Paulus in dicta *l. 26.* quædam ex veste quę eo præcipue nomine sunt
D reperta vt corpos tegant, etiamsi magis ornatus quam tegendi corpus causa habeantur, vesti potius quam ornamentis annumerari. Huiusmodi forte sunt Ceæ vestes subtilissimæ, flamine & subtegmine contextæ, quas vt Solinus ex Varrone refert, Ceos insula in ornatum fœminarum dedit, quibus tamen nullum eoque corpori auxilium, neque pudori, λεπτὰ χλανίδια Dioni, διαφανῆ χιτώνια Aristophani, διαφανῆ λακωνικὰ lxx. interpretibus Esaiæ 3. & in Ezechielem, Zachariamque τρίχαπτα, quia vt Hieronymus ait adeo tenues sunt, vt capillorum similes esse videantus. Rallæ aliis, his oppositæ quæ spissæ & Phrixianæ Senecæ & Plinio.

E CAP. XVII.

Ad l. 4. C. de malef. & mathem.

DEfigere sortilegorum verbum quod exposui, 21. *capit.* 22. tum non memineram ex codice Theodosiano reponendum etiam esse in *l. 4. C. de malef. & math.* defixisse scilicet pro deflexisse. Quamuis Græcos ignaros & ipsos virtutis & proprietatis verbi, defigere, legisse deflectere vel distrahere satis constet ex Basilicis, in quibus ita est, τὸν ὑποδεξάμενον γοητείας ἕλκυσιν εἰς ἔρωτα τὰς σώφρονας καὶ γυναῖκας μηχανησάμενον, &c. & ex interpretatione χ... quæ

sic habet, ἢ ἐκείνων ἄδηνες τιμωρητία, καὶ τοῖς αὐτουργίαις A ἀξίοις νόμοις ἐκδικητία, οἵτινες μαγικῶς ἀκριβεβλημένοι τύχαις, ἢ κατὰ τῆς σφαγείων, μηχανησάμενοι, ἢ τοῖς σώφροσι λογισμοῖς πρὸς ἡδονὴν ἐπιχείρησαν φανερῶν). Ea vero pars legis merito placet piis & bonis omnibus, at non certe quæ sequitur qua probantur amuleta, aut carmina contra grandines & calamitates frugum morborumve bumanorum genera, quasi extra crimen sit omne quod salutis ferendæ gratia fit, quæ pars etiam abrogatur Leonis *Nouel. 65.* & generaliter amuleta omnia quæ & φυλακτήρια dicuntur, & ἀλεξιτήρια, & περίαπτα medicorum ἐξ ἰσῶς λόγου, damnantur Laodicenæ Synodi *c. 50.* & Caroli Magni lege his verbis, *lib. 6. cap. 72.* vt à clericis, vel laicis Phylacteria, vel falsæ inscriptiones, aut ligaturæ quæ imprudentes pro B febribus aut aliis pestibus adiunare putant, nullo modo fiant, quia magicæ artis insignia sunt. Et præclarè igitur etiam interpres Aristophanis in Pluto περίαπτα γοητευτικὰ appellat, addens in eos qui ea prodesse ægris existimant è collo forte suspensa, multo amplius pendere, aut desipere mentes quam qui eorum remediorum spe nituntur. Quin & sub Alexandro Seuero legi apud Spartianũ damnatos eos qui remedia quartanis tertianisque collo annexa gestarent, & sub Constantio apud Ammianum Marcellinum xix. Nec igitur dubitandum quin sint æque damnandi quales hæc fertur ætas tulisse quosdam qui gestant annulos quos Græci φυσικοὺς appellant, & φαρμακίτας, quos tamen eleganter nihil aduersus calumniatores potesse Aristophanes his verbis, οὐκ ἔνεστι δακτύλιον συκοφάντου δήγματος. C

Cap. XVIII.

Ad l. Publia deposit.

VSuram de qua agitur in *l. Publia § 1. depos.* quæ in singulas minas quotmensibus reddit obolos quatuor, constat esse bessem vsuram, nimirum quia in singulas minas reddit quotannis drachmas octo, quam esse promissam ait, μέχρι τῆς ἀποδόσεως παντὸς τοῦ ἀργυρίου, vt in *l. Seia, de vsur.* donec omnis summa debita soluatur, & in *oratione Æschinis contra Ctesiphontem,* ἕως τὸ κεφάλαιον ἀπόδωσι, quo articulo plerumque id agunt contrahentes, vt vsurarum causa sit indiuidua, quare obsignata parte sortis non ideo minus totius v- D suræ χρήσεως, *l. tutor §. 1. de vsur.* non quidem etiam parte soluta volenti creditori. Et hoc casu igitur obsignatio pro solutione non est. Eam vero vsuram quæ in singulas minas quotmensibus reddit drachmam vnam siue obolos sex, & quotannis drachmas xii. & pusillum si quid excutrit, æque constat esse centesimam, dico nec aliud esse ἐπὶ δραχμῇ τόκους quam centesimam. addit enim quotannis octauam partem sortis. Quas vero εἰκάδας Aristophanes vocat in Nub. eæ videntur esse quinque centesimæ, puta quæ singulis mensibus reddunt vicesimam partem sortis, id est, quinque. Horatius, Quinas hic capiti mercedes exsecat, id est, εἰκάδας: Vel potius εἰκάδας δ' ἀτίκας intelligit quæ sunt proximæ τῆς ἔνης καὶ νέας, id est, extre- E mis mensium diebus quibus vsuræ cedunt, in eadem *l. Publia §. vlt.* Item quos Trophimati X. scribendum, vt sit Trophimas nomen proprium viri cui Semptonij dederint x. in causam depositi.

Cap. XIX.

Cur actio in rem longo tempore adquiratur & amittatur, non actio in personam.

CVr actio in rem longo tempore, longo inquam tempore cuius finis satis notus omnibus adquiritur & amittitur, non actio in personam? Soluitur, primum, quia non tempus quidem proprie vllam actionem perimit, sed vsus, & vsus igitur possessoris aduersus dominum, non vsus debitoris: qui enim vsus debitoris, quo possit perimi actio quæ creditori competit? Et ex diuerso quia vsus cuius est causa naturalis & perpetua præbet actionem in rem, qualis nullus excogitari potest qui quemquam vltro creditorem alterius faciat sine conuentione. Obligatio nullius temporis vsu adquiri potest, quo enim aut cuius rei vsu? Dominium, vel seruitus adquiritur vsu longi temporis, si modo is vsus sit perpetuus, qui & perpetuus vtique est si ex naturali causa consistat, etiamsi non sit adsiduus: Naturæ ordo certus & perpetuus est, naturæ leges certæ & perpetuæ, veluti Solis & Lunę defectiones statæ, certæ, perpetuæ & immutabiles: quæ hominum fiunt opera, incerta omnia; & mutabilia. Foramen, vt Paulus scribit xv. *ad Sabinum,* in imo pariete conclauis, vel triclinij, quod est proluendi pauimenti causa διὰ τὴν κατάκλυσιν, non est ius quod tempore vel vsu legitimi temporis adquiri possit, neque ius obligationis scilicet, quia nullus subest vsus quo obligatio quæratur, neque ius dominij, quia res nulla est, quæ vsu nostra fieri possit. At forte ius seruitutis: sed nec hoc quidem, quia etsi diu vtar eo foramine, non tamen eo perpetuo vtor vel perpetuo vti videor, & omnes seruitutes perpetuam causam habere oportet, quia qualitates sunt prædiis inhærentes, quod autem manu fit perpetuam causam non habet; quod natura fit, etiamsi non adsidue fiat, perpetuo fieri censetur: Hinc fit vt ex fonte & flumine aqua naturaliter profluente, seruitus aquęductus concedi possit, non ex lacu, vel stagno, vel piscina, aut lama, non ex cisterna. Nam & cisterna, vt Vlpianus ait *ad interdictum de fonte* perpetuam causam non habet: Stillicidij quoque vel fluminis immittendi seruitus recte conceditur eius aquæ nomine quæ de cœlo cadit, aquę Iouialis, non eius quæ manu nostra immittitur. Quamobrẽ etiamsi diu foramen habuero in vno pariete meo quo in ædeas tuas effuderim sordes mearum, si quid ex ea re damni sentias, competit tibi in factum actio, & damni non facti stipulatio locum habet Pomponio auctore, *l. 29. de seru. vrb.* qui & in alia specie vtramque actionem dedit, *l. 18. eod.* fortassis & Proculus in illa, si furnum secundum parietem communem vicinus babeat, quamuis nondum mihi damnum dederit. Sic enim de eo Vlpianus scribit. Proculus putat in factum actionem dandam, sed non proponit exustum parietem, sane enim quæri potest si nondum mihi damnum dederit, & ita ignem habeat, vt metuam ne mihi det, æquum ne sit me interim actionem in factum impetrare, fortassis enim & hoc, inquit, senserit Proculus.

Cap. XX.

Cur raptor & fur semper videntur moram facere in re furtiua restituenda: Cur item raptor rei immobilis teneatur in duplum, raptor rei mobilis in quadruplum.

CVr raptor aut fur semper videtur moram facere in re furtiua restituenda, etiamsi nemo

eum interpellet, vt *l. vlt. de cond. furt.* Soluitur. Quia plusquam mora, mora horum eſt, plusquam moratores qui rem alienam peruaſerunt aut ſubripuerunt, *l. penult. de vi & vi arm.* non eſt mora ſimplex, ſed delictum, vt & ſi debitor ſeruum quem debuit in fraudem creditoris occiderit: Mora quæ plusquam mora eſt, puta qua delictum vel crimen contrahitur ſine interpretatione, in rem non in perſonam. Cur vero ſi res ſit mobilis quam quis alij eripuit dolo malo, raptor tenetur in quadruplum, ſi immobilis in duplum, quadruplo illo ſcilicet vel duplu non adſumpto extra rem? An quia ſimplex æſtimatio rei immobilis plerumque maior & grauior eſt, quam triplex æſtimatio rei mobilis?

Cap. XXI.

Communia quadam Athenienſibus & Romanis inexigendis debitoribus.

QVod iuſiorandum calumniæ nomine initio litis vtraque pars præſtat, & quod eodem nomine decimam litis publice deponi, vel exigi, vel de ea ſponſionem fieri, vt olim obtinuit, etiam hodie Iuſtiniano placet. vtrumque Athenienſes ſeruaſſe indicat ille verſus Ariſtophanis *in Nub.* πῶς γάρ με ὀμνύσ' οἷς ὀφείλων τυγχάνω, θεὶς μοι πρυτανεῖα. Verba ſunt debitoris iuratos creditores ſignificantis condicere debitam pecuniam, depoſita vt interpres docet decima parte litis, quam depoſitionem & παρακαταβολὴν dixere, & πρυτανεῖα quod in Prytaneo fieret ærario publico. Quod item legimus apud Gaium in Inſtitutionibus, id quod in diem debetur ne eo quidem ipſo die peti poſſe, quia totus is dies arbitrio debitoris permittitur, *§. omnis, Inſtitut. de verborum oblig.* nempe vt eo die ſecum reputet, & deliberet vtrum ſoluere, aut transigere, an creditori obſiſtere debeat. Idem ex more Athenienſium Ariſtophanes *eodem loco*, pridie Kalendas non exigi vſuras pecuniæ creditæ, ſed Kalendis, τῇ νουμηνίᾳ, οὐχ ἕνῃ καὶ νέᾳ, qui dies totus tribuitur arbitrio debitorum, εἰς αὔριον ἵνα σφῶν μιᾷ ἡμέρᾳ παραδόντες διαλυθῶσιν. εἰ δὲ μὴ τῇ νουμηνίᾳ διαζήσονται. Quæ ratio etiam eſſe dicitur edendæ actionis, *l. 1. de eden.* Vt, inquit, ſciat reus vtrum cedere an contendere vltra debeat. Baſil. ὅτι χρὴ αὐτὸν ἔχειν ἢ διαλύεσθαι ἢ ἐπίμονον ἀγωνίσασθαι, cedere & contendere aduerſa facit, vt Quintilian. 11. Hoc vitium eſt eorum qui nec cedere volunt, nec poſſunt contendere.

Cap. XXII.

An interdicto de riuis vti poſſit qui terrenum riuum quo vſus eſt ſigninum facere velit.

IN quæſtione propoſita pugnare videtur *l. 1. §. ſed quis, de riuis*, cum *l. 3. §. 1.* hæc interdictum permittit, illa denegat. Et Accurſij eſt in ea re nulla quæ ſatisfacit opera: mihi videtur nihil eſſe quod facilius expediri poſſit. lex illa *1. §. ſed ſi quis*, de eo loquitur qui riuo non indigente vlla refectione, cum ex terreno ſigninum facere vult, vt quæ ſequuntur in ea hæc verba indicant. Non enim reficit qui hoc facit. Contra *l. 3.* de eo qui vrgente refectione, puta quod terrenus, vt ait, aquam non contineret, ſigninum, vel cæmentitium riuum facere vult. vtroque nomine ſigninum & cæmentitium, lapideum ſignificatur, qui ſcilicet teſta contuſa, calce & arena continetur, quæ bacillis ſubacta fuerint, vt illo Boëtij loco in *Top. Ciceronis*, Paries fornicatus ſigninam fabricam ſuſtinens.

A & Frontini 1. *de aquaduct.* Signino circumiacto continondarum ſcaturiginum cauſa. Nomen ductum à Signia oppido Campaniæ, vbi primum eius generis ſtructora cœpit, à quo & vinum Signinum Corn. Celſo *lib. 4.* & Aretæo ὀξέων νόσων 11. *cap. 3.* & in *cena* quæ extat in *fine Cypriani operum*, vinum auſterum comprimendę aluo vtiliſſimum. Eſt & ab eodem oppido Signinum pyrum.

Cap. XXIII.

In iudiciis bona fides ſpectari ſubtilitates iuris.

B VLpianus quem merito Modeſtinus κράτιστον τὴν τέχνην καὶ σοφώτερον appellauit, in *l. ſi fideiuſſor, §. quadam, mand.* eleganter ait, in iudicio mandati quod eſt bonæ fidei, ſi eo forte experiatur fideiuſſor repetens quod conuentus ex ſtipulatu pro debitore ſoluit non diſputari de apicibus iuris, ſed hoc tantum quæri, debitor is fuerit pro quo ſoluit, necne. vt ſi paret debitorem fuiſſe, protinus damnetur fideiuſſori reddere quod ſoluit, nec imputari ei poſſit quod non traxerit negotium, forte poſita exceptione procuratoria, vel qua alia moratoria, veluti formulę non rite conceptę, quia bona fides exigit vt eſt proditum in *§. vlt. Inſtit. de exc.* ne dum de exceptione illa diſputatur, principalis actio protelετur, vbi de iure actionis & veritate liquet ſatis. verba Vlpiani hęc ſunt. Non
C congruere bonæ fidei iudicio de apicibus iuris diſputare. pro quibus Baſil. ἢ συνᾴδειν τῇ ἀγαθῇ πίστει τὴν λεπτολογίαν τῶν νόμων ζητεῖν, puta non congruere aucupia ſyllabarum, quas proprie, & apices appellamus, non congruere exceptiones moratorias, minutias & iuris nimias ſubtilitates ſcrupuloſitateſve, & quæ Comicus ἀκριβῶν λόγων σκινδαλάμους, καὶ ἀλινδήθρας, καὶ σκινδαλίδρας, quæ tamen à iudicibus olim in ſtrictis iudiciis facile admittebantur. His *l. vnica, C. vt act. ab her. & contra her. incip.* opponit latitudinem voluntatis. ſic enim eſt in ea legendum. Ne propter nimiam ſubtilitatem verborum latitudo voluntatis contrahentium impediatur. quę ratio eadem fere eſt cum illa, quæ proponitur in *d. §. quadam*, & in *d. §. vlt.*
D Placet & in hanc rem valde quod conuenienter *l. vlt. ad exhibendum* Menander dixit, eum qui exactius intuetur, & obſeruat verba legum calumniatorem eſſe, τὸν ἐξετάζοντα τοὺς νόμους λίαν ἀκριβῶς συκοφάντην φαίνεσθαι, vel dicito vt eleganter Theophylactus in *Act. Apoſt.* τὸν αἰχμαλωτίζοντα τὸ νόημα τῶν νόμων, ἢ τὸ ῥητόν.

Cap. XXIV.

De aqua pluuia arcenda.

VLpianus in *l. 1. §. 1. de aq. & aq. plu. arcend.* aquam pluuiam eſſe ait quæ de cœlo cadit, atque imbre excreſcit. Recte, vt Cicero; quę de cœlo ve-
E niens creſcit imbri: Definit enim ſimplicem aquam pluuiam. At mox ex Tuberone addit, ſiue per ſe aqua cœleſtis noceat, ſiue cum alia mixta ſit, vt oſtendat aquam pluuiam dici non tantum eam quæ per ſe ἐκ Διὸς cadit, & nocet, ſed etiam eam quæ pluuia creſcit, non tantum ſimplicem aquam cœleſtem, ſed & fontanam, vel paluſtrem, vel fluuialem, vel ἀμαεμῖον, qua cum mixta pluuiatilis ſiue cœleſtis aqua eam ampliorem & vehementiorem faciat, & generaliter, vt ex Mucio idem Cicero refert, omnem aquam quæ pluendo creſcit. vt dicta *l. 1. §. in ſumma.* In illum vero Tullij locum quod Boëtius ſcribit, ſi locus ex quo aqua pluuia vicino nocet naturaliter talis eſt, vt

excipere aquam, & in vicini agrum defluere, & frugibus nocere possit, nimirum quia loci ingenium & natura magis quam aqua nocitura est, cessare actionem aquæ pluuiæ arcendæ verissimum est. Nec enim aliter hæc actio vicino competit, quam si manu facto opere aqua pluuia vicino nocitura sit, *d. l. 1. §. hæc autem, & §. idem aiunt, & §. huic etiam, & §. in summa*, nisi si quid agri colendi causa fiat, non animo nocendi vicino, vel etiam nisi id fiat sciente & patiente vicino, vt *l. Labeo, eod.* Qua ratione maxime fretus Tisiæ nomine Demosthenes contendit ob causam facti operis agri sepiendi gratia sciente & tacente vicino se ei non teneri actione in factum, quæ Atheniensium lege constituta erat in minas x. in orat. *πρὸς καλλικλέα*. De sulcis aquariis pugna videtur fuisse, qui eos facit in suo, si paret futurum, vt ex eo opere vicino aqua pluuia noceat, quæ est formula actionis aquæ pluuiæ arcendæ, *l. vicinus, eod.* vicino teneatur necne. Nam *l. 1 §. sulcos*, eum teneri ait, superiore autem quodammodo non teneri. At *§. sulcos*, non de quibuslibet sulcis hoc ait, quos quis faciat agri sui colendi causa, sed de his tantum qui *ἕλικες* appellantur, quod scilicet flexuosi, volubiles, & transuersi sint, vt loquitur *d. l. vicinus*, nec fiant alia fini, quam vicini agri petendi causa; his plane contrarij quos *d. l. 1. §. Ophilius*, directos vocat, qui recta pergunt in vicini agrum. Directos qui faciunt non male dixeris *τέμνειν ὄρθια*, qui tortos & transuersos *ὑποτέμνειν*, vt in *l. 5. arb. furt. cæs.* Aliud est *τέμνειν ὄρθια*, aliud *ὑποτέμνειν*. Itemque aliud est, *τέμνειν δέρματα*, quod fit recta incisione, aliud *ὑποτέμνειν*, quod fit reflexa dolo malo, vt corium crassius videatur.

CAP. XXV.

Ad tertium caput legis Aquiliæ.

TErtij capitis legis Aquiliæ hęc verba, Si quis alteri damnum faxit, quod vsserit, fregerit, ruperit iniuria, *l. 27. §. tertio, ad legem Aquil.* non ita excipienda sunt, ac si ruptum etiam non sit quod fractũ vel vstum est, sed quod vt Vlp. ait, in *§. inquit*, soleant auctores legum, & alij plerique omnes specialiter quibusdam enumeratis generale verbum subiicere quo specialia complectantur, quod est Græcis, *ἐν τῷ ἰδικῷ τὸ γενικὸν ἐπάγειν*, quem tamen ordinem verborum non seruat Pomponius in *l. 70. ad S.C. Trebell.* Imo longe diuersum, *ὑπὸ γενικοῦ ἐπὶ τὸ κατ' εἶδος* transitum faciens, hoc modo ruperit, vel fregerit, vel vsserit, & ad hoc ipsum sane legis Aquiliæ respiciens caput vt Tertullianus *lib. de Virg. vel.* aliquando, inquit, generali subiici speciale, quia prius est. Porro verbum *ruperit* fere omnes veteres sic intellexisse ait Vlpianus, corruperit. qui & in *l. qui tabulas, §. vltim. de furt.* rupisse videri eum qui corrupit. Veteres autem vocat interpretes XII. tabul. qua parte scilic. de damno iniuria dato loquuntur. Nam & huic rei fuit XII. tab. sancita certa pœna, *l. 1. ad legem Aquil. l. pen. si fam. furt. fec. dic. l. 56. de oblig. & act.* vsurpato etiam simili verbo *rupitias* scilicet pro damnum dederis, rupitiat & rupiat pro damnum dederit, vt subrupiat pro subripuerit, quomodo legerim libenter in *l. 9 de pec. leg.* Quid interest conseruum vulneret, an scindat aliquid, vel frangat, vel subrupiat. Nam & sic Arnobius orator II. *aduersus nationes*, Argumenta non desunt quibus & sua decreta confirment, & aliorum subrupiant (sic in vet. lib. legi) & labefaciant scita. & vetus lex Attinia, quod subruptum erit, eius rei æterna auctoritas esto. Adiicit idem Vlpianus in *§. cum eo*, vinum effusum, vel acetum factum, vel conspurcatum etiam rupti appellatione contineri, & vinum spurcum non aliter dicit, quam spurcam aquam in *l. 3. de aq. plu. arcend.* Ergo non id tantum quod aquæ colluuione infuscatum est, vt Plautus loquitur, sed etiam vt ait Labeo, quod igne tactum est, quod mustum, nondum deferuefactum est, cuive defrutum iniectum est, dicito generaliter, vel quodcunque aliud spurcum, vel *κόπριον*, vt est in Basilicis, & quodcumque aliud *σαπρόν*, vt interpres ait Aristophanis *in Pluto*, cuius verba ipsa extant apud Sudam tantum quod corrupte in eo scriptum est, *καπηλικῶς ἀντὶ τοῦ πανουργικῶς*, pro *πανουργικῶς*. Et quem præterea adducit locum Sudas, *οἱ κάπηλοι ὑμῶν θολοῦσι τὸν οἶνον*, is ex interpretatione LXX. videtur esse in Esaiam, *c. 1.*

CAP. XXVI.

Ad l. 52. §. si quis, de furt.

CVr in *l. 52. §. si quis, de furt.* maluit Vlpianus dicere *τῆς γονῆς χάριν*, quam radicis, vt vulgo loquimur, vel seminij causa, vel vt Iustinus loquitur, ad genus faciendum, non dico fœturæ causa, quia nec fœtura eo nomine significatur? An quia *τῆς γονῆς* nomini pudor adest, quo proprie significatur virus genitale, *ἐπισπείρειν ἀρότους*, vt cum dicunt, *τοιούτου χάριν τῆς γονῆς ἐκχέειν*. & Herodotus *de vi Indorum*, *ἡ γονὴ αὐτῶν, τὴν ἀπίενται ἐς τὰς γυναῖκας*, &c. Et Lucianus *in amor.* *τὸ θῆλυ γονῆς τι δοχεῖον*. In specie autem illius §. si quis asinum vel equum meum coegerit & in equas suas *διὰ γονήν*, vt est in Basilicis, admiserit: Vlpian. ait furti eum non teneri, nisi furandi quoque animum habuerit, & Hagiotheodoretus notat rectissime furandi animum habuisse videri eum qui toto admissuræ idoneo tempore equum vel asinum alienum detinuit, equum puta generosum ab æquinoctio verno ad solstitium, asinum à solstitio ad æquinoctium autumnale, ita vt dominus non potuerit & ipse ei subiicere equas suas, nec aliud hoc casu furti facti argumentum quęrendum esse. Sin vero intra admissuræ tempus equum domino vel asinum reddiderit, quo se in hanc rem vti non inuito domino iusta ratione motus, vt *l. 76. eod. tit.* existimauerat, ita vt domino sit in integro etiam eum equabus suis subiicere. *ὅτι, φησὶ, τῷ ἐπιτηδείῳ χρόνῳ ἔτι ἐνδεχομένου δυνάμενος ἐπιβῆναι τῶν ἀλλοτρίων θηλειῶν*, nec ex ea re quidquam damni dominus sentiat, hoc casu neque furti actione domino tenetur, quia furandi animum non habuit. Certe nec in factum, quia ea res domino nihil attulit damni: Si quid enim attulerit, equo forte in coitu defecto parte virium, aut mortuo, profecto in factum actio non denegabitur, furti denegabitur, *διὰ τὴν ὑπόληψιν, καὶ ἐλπίδα τῆς ἀποδόσεως ἣν εἶχε*, propter existimationem & spem quam habuit non integratam eam rem domino fore.

CAP. XXVII.

Ad l. 132. & 134. de verborum significat.

QVę in *titulo de verborum significat. l. 132*, attribuitur *l. 3. Pauli ad legem Iulium & Papium*, eam puto non ex tertio esse, sed ex secundo, sicut *l. 134.* Alioquin Tribonianus perturbasset ordinem librorum, quem vbique alias custodite seruat, pręferens semper priores libros Iurisconsultorum, aut quæ ex eis excerpsit posterioribus. Et hoc quoque suadet ipsa de anniculo facto vel amisso tractatio definitiove huiusmodi, vt non statim qui natus est, & factus anniculus

videatur, sed extremo demum die reuoluentis se anni, non expleto quidem, sed & inchoato, quia vt Paulus ait annum ciuiliter non ad momenta temporum, sed ad dies numeramus. Ad quem locum quod adnotat Accursius ciuiliter, id est, secundum consuetudinem loquendi, maxime probo, quasi scilicet id ita Paulus scripserit πολιτικῶς, vt Aristoteles loquitur 3. Politic. cum scribit de definitione ciuis à quibusdam conficta πολιτικῶς, vt ait, καὶ ταχέως, vel πολιτικῶς. & interpres Aristophanis Acharneidas πολιτικῶς dici libros Acharnensium. Nam & idem Paulus pari ratione subiicit, ex vsu loquendi, nimirum anniculum amitti eum qui extremo anni die moritur, non qui, extremo momento anni, sed qui extremo anni die, etiam incipiente, puta necdum exacto, quia totus dies extremus computatur, *l. 6. & 7. de vsurpat. & vsucap.* Ita vt quod toto illo die ciuiliter computato contigerit, quacumque ex XXIV hora, pro eo habeatur, ac si illius diei extremo momento contigisset. Et recte igitur Censorinus diem eundem habere natalem eos qui in his XXIV. horis à media nocte ad proximam mediam noctem nascuntur. Addit Paulus & ratione eadem hoc sermone ante diem X. Kalendarum non significari diem vndecimum, sed decimum tantum qui πολιτικῶς siue more Romano, vt item ait *l. mere, de feriis*, ante lucem decimam incipit à media nocte, diem pro luce, vt *l. 2. de verborum significat.* Ante diem igitur decimum Kalendarum .i. ante lucem decimam, sicut *l. 13. de verbor. oblig.* Ante Kalendas proximas .i. antequam illuxerint Kalendæ proximæ, die ipso Kalendarum scilicet inito à media nocte ante solis ortum. Hoc item sermone, Post diem decimam Kalendarum, non significari dies vndecim, sed decimum, vel qui post lucem decimam sequutis noctis media parte finitur, vel qui postquam cœpit dies decimus à media nocte, sequenti quoque definit media nocte: qua ratione fere & in Euangelio post tres dies siue post tertium diem, non est die quarto, sed tertio, qui scilicet more Romano à media parte noctis in sequentis diem secundum incipit, & quo ineunte Dominus & Sospitator noster IESVS CHRISTVS ex sepulchro resurrexit: Quo nomine & omnibus annis renouans tanti beneficij memoriam populus Christianus in ecclesia solebat olim die secundo, veluti dominum & salutis humanæ Deum expectans orare & peruigilare in mediam vsque noctem, ac tum quasi cœna iam tertia die dominoque reuerso acclamare, Dominus venit. Sic etiam his verbis, post duos dies ibidem non tres, sed duo tantum dies significantur, vnus expletus, alter inchoatus, vt post duos dies sit, postquam venerit secundus dies, sicut post tres dies, postquam venerit tertius dies.

Cap. XXVIII.

Cautio iudicialis de persequendo seruo qui est in fuga.

Cautioois de requirendo, persequendo, reducendo homine qui est in fuga, quam is vode petitur, petitori cauere debet, vel de restituenda æstimatione, fit mentio *in tit. de diuis. stipul. 3. lib. Instit.* vbi Theophilus, quo ex Græcis talis tamque eruditus interpres nemo, exemplum apponit ex *l. 21. de rei vindic.* de seruo qui cum per iudicem peteretur à bonæ fidei possessore sine culpa eius fugit post litem contestatam & vsocaptus est ab eodem possessore ante rem iudicatam, quo casu absolui possessorem oportet, si modo petitori cesserit actionibus suis, puta in rem & ad exhibendum, & fructus eius temporis quo possidet restituerit, vel vt idem Theophilus adiicit,

A petitori cauerit de seruo persequendo, & tradendo petitori, vel æstimatione eius, quia etsi eum vsuceperit, tamen actori restituere & tradere debet, quod verum sit tempore litis contestatæ eum hominem actoris fuisse, *l. 18. eod. tit.* has vero conditiones imponi absolutioni possessoris ideo Theophilus eleganter ait, ne sit petitori prorsus inanis & inutilis actio in rem, ἵνα μὴ ἀνόνητος αὐτῷ ἡ δίκη. Sic scribendum, vt apud Iosephum *in vita sua*, ἀγροὺς ἀνονήτους, agros infructuosos, & Euripidem *in Hippolyto coronato*, ὦ πόλλ᾽ ἀνονήτως, eundemque *in Theseo*, atque Aristophanem *in Vespis*, ἀνόνητον ἄγαλμα. Hoc vero de cautione illa persequendi serui, quod addi-
B dit Theophilus ad priorem partem dict. *l. 21.* etiam ex contrario posterior pars eiusdē legis satis indicat, dum ait, possessorem, si seruum nondum vsuceperit absoluendum esse sine cautione supradicta de persequenda ea re, & confirmat *l. 21. §. vltimo, de euict.* Cæterum ratione eadem, ne scilicet actio prorsus ἀνόνητος sit, cauere reum debere de ea re restituenda, si quandoque in potestatem suam redierit, vt *l. 22. eod. l. Celsus, §. vlt. ad exhib.* Et eam rem dicit, vt *l. cum seruus, de legat. 1.* pro homine petito, sicut eam rem, pro naue, *l. interdum, qui pot. in pig. hab* & pro professione, *l. qui res, de solut.* & Varro, *de re rust.* pro
C mellario.

Cap. XXIX.

Ad l. 12. de decur.

EX *l. 12. de decur* duo potissimum notanda sunt, alia dubius ius esse fustium & flagellorum in eos tantum qui vtensilia negotiantur, & vendunt, quæ scilicet populo, tum ad cultum, tum ad victum cottidianum necessaria sunt, vt *l. 2. de mun.* Vt eosilia dicit quæ Plato ἀγοραῖα ὠνὰ καὶ ἄτα. Id vero iuris etiam Athenis habuisse ἀγορανόμους Scholiastes Aristophanis *in Acharnens.* testatur his verbis, τὸ παλαιὸν ἐπεμέλοντο οἱ λογισταὶ τῆς ἀγορᾶς. hos vero λο-
D γιστὰς esse ἀγορανόμους, idem notauit paulo ante, quo sensu & infra scripsit, eos qui vtensilia vendebant in foro vectigal pependisse τοῖς λογισταῖς, pro fisco scilicet, quo de vectigali est etiam in iure ciuili, *l. debet, de adil. edict. & l. 17. de verborum significat.* Iidem etiam episcopi in mineribus ciuitatibus dicebantur, *l. vlt. de mun. & hon.* Notandum quoque est ex eadem *l. 12* discrimen inter ictum fustium & ictum flagellorum. Ictus fustium per se solus non irrogat infamiam, *l. ictus, de his qui not. inf* imo nec ictus flagellorum. Inhonestum tamen Callistratus in *d. l. 12.* censet esse huiusmodi negotiatores flagellorum ictibus subiectos, quæ pœna seruilis est, nō aliter in patria sua decurionatum aliumve honorem municipalē indipisci, quam
E si hoc suadeat penuria & paucitas eorum qui honoribus muneribusque publicis fungi debent, sicut spurios licet infames non sint, satis inhonestum esse recte dixero in ordinem decurionum allegi, sed tamen allegi, si penuria sit ex iustis nuptiis quæsitorum hominum, *l. 3. §. spurios, eod. tit.* ἐν ἐνδείᾳ τῶν γνησίων, vt Arist. ait 3. *Politic.* ἐν ἐρημίᾳ ἀνδρῶν βελτιόνων, vt Plutarchus *in Bruto*, quæ tamen ratio in puberibus honores petentibus non spectatur, *l. 2. de mur. mun.*

Cap. XXX.

Effractores & expilatores.

IN *titulo de effractoribus & expilatoribus*, effractores non hi tautum dicuntur puniunturque qui effringunt carcerem publicum quo inclusi tenebantur: sed & hi qui tabernas vel ædes aut villas alienas, horreũ, cellam, armarium, arcam furandi causa. Et expilatores non quidem qui expilant hereditates, de quibus est titulus, qui hunc proxime sequitur: sed qui effractis & expugnatis ædibus, tabernis, aut villis alienis B inde res alienas egesserunt, vt plane vix sint quiquam effractores quin & expilatores. Sane vtrosque coniunxit *l. penult. ad legem Iuliam de vi publ.* & Suetonius dum ait, Neronem consueuisse noctu tabernulas effringere & expilare. vbi quod subiicit, Quintana domi constituta, vbi partæ & ad licitationem diuidendæ prædæ pretium adsumeretur, sic libenter emẽdaoerim, Quintana domi constituta vbi partitæ & ad licitationem diuenditæ prædæ pretium adsumeretur, vt illo T. Liuij loco 21. Partitis diuenditisque reliquiis prædæ. Sed expilatorum nomine etiam continentur lauarij, carinatores qui in via noctu vestimentis homines spoliant, quos etiam Aristophanes in Pluto iungit, effractariis siue τοιχωρύχοις, quasi cognatis coniunctisque. Certe pro expilatores Basilica ha- C bent, οἱ τοὺς ἀνθρώπους ἐκδύοντες, quos vno verbo alij λωποδύτας. Aristophanes ἐν ὄρνισι, λωποδύτης τοῦ μ' ἐπαιε λῳ μὲ τὸ νῶτον, κ᾽ ἀπέβαλον θοιμάτιόν μου. Quod loco & expilationi iungit verbera, iunxeris & neces recte, vt Suetonius *supradicto loco* Neronem redeuntes à cœna verberare, & repugnantes vulnerare cloacisque demergere adsueuisse. Et ex Cinna Vlpianus in *l. 6. de rit. nupt.* maritum, noctu scilicet quo tempore noua nupta domum eius per alium deducta erat redeuntem à cœna iuxta Tyberim periisse, demersum forte in Tyberim. Solent enim vbique in ciuitatibus eiusmodi homines grassari noctu, & à D cœna redeuntes obseruare, stuprare, nudare, cædere. Plautus *Sticho*, Non tu scis quam affligentur homines noctu hic in via. Aristophanes in *eadem comœdia*, εἰ ἐντύχῃ τις ἥρωσι τὴν βραδύτην νύκτωρ Ὀρέστῃ γυμνὸς ἦν πληγεὶς ὑπ᾽ αὐτοῦ πάντα τὰ ἐπιδέξια. Eo vero tempore & Senatoribus Equitibusque Romanis, à cœna scilicet redeuntibus quolibet vestitu vti, quibus interdiu nõ nisi togatis in publico esse licebat ex decreto Adriani, vt Spartianus scribit. Porro cœna crepusculo vel noctu agitari solebat. Cornelios Tacitus 1. *hist.* redeuntem à cœna Othonem rapturi forent, nisi incerta noctis timuissent. Gellius 15. Euripides rediens noctu à cœna Archelai regis canibus immissis dilaceratus E est. Cicero *pro Cælio.* Vxores suas à cœna redeuntes esse attrectatas. Aristophanes σφη. Αἴσωπον ἀπὸ δείπνου βαδίζονθ᾽ ἑσπέρας. Idem, ἐκκλ. φυλάξουσ᾽ οἱ φαυλότεροι τοὺς καλλίους ἀπιόντας ἀπὸ τοῦ δείπνου. Hæc addi velim ad *cap. 32. Obseruat. 15.*

Cap. XXXI.

Ad tit. naut. caup. stabul.

GEneri hominum qui male audiunt omnium maxime proprius titulus datur in Digestis (hi sunt nautæ, caupones, stabularij) quo sub titulo duas in eos prætor promittit actiones. Prior est in factum de recepto, vt nisi rem vel mercem quam ab his quos in nauem vel cauponam vel stabulum recipiunt, à furto & damno omni custodiendam receperint, restituant,

A damnentur actoribus quanti ea res est. & hoc iudicio quidem quod ad nautas attinet tenetur nauicularius, qui & exercitor nauis siue nauta per excellentiam ex suo contractu, & ex contractu magistri nauis: imo & ex contractu cuiuslibet nautę, cui modo specialiter aliquid committi iusserit. nauicularius ipse vel magister, certe & ex contractu eorum si quid fore saluum receperint qui solent in naui præponi custodiæ causa, quales sunt diætarij, quorum sub cura cubicula & cœnationes, vbi arcæ & merces deponuntur (hæ sũt quæ diætæ dicuntur in naui non minus quam in domo, vt ex Athenæi 5. intelligere licet) quales etiam, vt Vlpianus ait *l. 1.* ναυφύλακας, qui Sudæ ἄρχοντες ἐπὶ τῆς νηὸς φυλακῆς: Quia exercitor vel magister, qui B diætarios vel ναυφύλακας præponit, tacite cum his contrahi permittit, atque adeo tenetur ipsa præpositione sola, siue non fecerit χειρέμβολον, siue fecerit, quod est si traditam sibi rem aut mercem statim dederit in manum custodis aut diætarij, quasi auertens à se custodię periculum, idque omne in illum transferens, & quodammodo lege prædicta, ne ipse eo nomine vectori teneatur. Vulgaris nauticorum vox est χειρέμβολον, sicut messorum χειρόβολον, id est, δράγμα, teste Moschopulo in libro περὶ σχεδῶν. Ex contractu vero nautarũ cęterorum, remigum puta, vel mesonautarum, exercitor non tenetur. Nec enim debet, inquit Pomponius, per remigem aut mesonautam obligari. Tres sunt remigum gradus, θαλαμῖται, θρανῖ- C ται, ζυγῖται vel ζευγῖται. Et hi scilicet in medio remos agunt ac sunt mesonautæ, meo iudicio. generi enim Pomponius subiicit speciem cum ait, remigem aut mesonautam, aut certe superiori & inferiori remigi adiungit etiam medium. Non probo quod alij mesonautas esse ναυτεπιβάτας, non quod alij mediastinorum similes qui cauponæ vel stabulo deseruiunt. Mediastini sunt, mediastini status homines, vt Iulianus loquitur *Nouel. 89.* veluti atriarij, focarij, *d. l. 1. §. caupones*, qui ad focum adferunt ligna, qui de balneis prunas, qui cibum coquunt, qui balnea curant dominis, fundunt aquam, lauant, reungunt, distringunt & ex- D poliunt corpora dominorum. Quamobrem & ἀλειπταὶ dicuntur & balneatores, aut certe plurimum, maxime apud Iulium Firmicum balneatoribus coniunguntur, qui 8. 25. 29. 31. Homines, inquit, faciet balneatores mediastinos & aquarum ministros. Horum igitur non est artificium certum, sed ministeriũ, *l. vlt. de oper. seru.* quod tantum abest vt sit vile, vt honorificum plerumque habeatur in ministerio esse domini, *l. 51. de mar. test.* Basil. pro mediastini habent, οἱ μέσην ὑπηρεσίαν ἀποπληροῦντες. Ab his vero longe diuersi mediastini. Cæterum posterior illius tituli actio est etiã quasi ex maleficio pœnalis in duplum aduersus nautas, caupones, stabularios ad legis Aquiliæ vel furti actionis exemplum, de damno iniuria dato E aut furto quod in naui, caupona, stabulo, vectoribus, aut viatoribus fecerunt hi quorum opera nauem, cauponam, stabulum exercuerunt, siue liberi fuerint, siue serui alieni; quia periculo suo eorum opera vtuntur. Et non solum si nautæ id fecerint, sed & si nautæ qui erant simul & mercatores, vel nautæ & vectores; vt qui pro vectura remos agebant, quos ναυτεπιβάτας vocat *l. vltima*, recte, non ναυβάτας. Hi enim aut vectores sunt aut nautæ, non nautę vectores. Ideo autem vectorem siue ἐπιβάτην separat à mercatore, quia possit quis esse nauta & vector, nec tamen esse mercator. Quamobrem & in leg. Rhodia *cap. 12.* ἔμποροι separantur ἀπὸ τῶν ἐπιβατῶν. Et ex generibus quidem venditorum quæ sunt quinque, αὐτοπώλης, κάπηλος, ἔμπορος, παλιγκάπηλος, μεταβολεύς, proprie dicitur ἔμπορος & illo quoque vt puto loco mercator, qui mari & peregre facit mercaturam, vt apud Homerum sępe

aliena

aliena vectus naue, *ὑπὸ τὸ πέραν τῶν ἐπὶ τῆς πορείας*, quo nomine iter maritimum significator. Et quod ad furti quidem causam attinet de eo quæ datur actio in factom præcipue exponitur in *titulo fur. aduers. naut. caupon. stabul.* De damno vero iniuria dato in *l. vlt. naut caupon. stabul.* Et de vtroque, ideo suo cuique proprio titulo seorsum à generali de furtis & de lege Aquilia: qoia longe grauiores eæ sunt de furto & damno in factum actiones, hoc est, furti & damni iniuria vtiles actiones quæ ex facto alieno in eos dantur quorum nulla iniuria, nullum maleficium est, illæ quæ in generali titolo ex facto proprio.

De interruptione præscriptionis.

CAP. XXXII.

INterruptio præscriptionis cuiusque temporalis quæ ab Harmenopulo definitur, *τομὴ καὶ διακοπή, ὅτι τὸ μὴ ἐᾶν ἀνθυπάγεσθαι τοὺς χρόνους κατὰ συνέχειαν καὶ εἰς τὴν ὡρισμένην συμπληρωθῆναι ποσότητα, ἀλλὰ τέμνειν καὶ διακόπτειν αὐτούς, καὶ τῷ ἀριθμῷ τούτῳ δίδοναι ἄλλην ἀρχήν*, ab effectu finita re, finito etiam nomine. Ea, inquam, fit variis modis, vt puta conuentione viatoris quæ fiat aduersario ad iudicem ordinarium, vel compromissarium, *l. penult. in fin. C. de recep. arbit. l. item. l. cum notissimi. C. de præscrip. 30. ann l. vlt. C. de ann. except.* vel si non extat qui conueniatur testatione habita apud præsidem prouinciæ, vel locorum episcopum, vel defensorem ciuitatis, vel quæ publice proponatur, *l. 2. D. de naut. fœn. l. 2. C. de ann. excep.* Cooventio sola sufficit & testatio sola, etiam si libellus nullus conuentionis vel testationis interuenerit: Nam & conuentio, vel testatio sola pro litis contestatione cedit, *d. leg. 2. de naut. fœn. l. 33. de oblig & act.* ac multo magis conuentionis & testationis libellus. Non est autem dubium litis contestatione interpellari temporis præscriptionem. Est & aliud genus interrumpendæ actionis personalis & hypothecariæ si debitor agnooerit se debere, emissa caotione noua. *l. cum notissimi, §. sed & si quis, C. de præscript. 30. ann.* qoam ibi *συναλλαγῶν* aoctores translatione ducta à re militari *δόκιμοι γραμματείων ἀσφαλείας* vocant, vt in *l. laudabile. C. de aduers. diuers. iudic.* *τὰς πράξεις τῶν γραμματοχρεωστῶν*, id est, acta de his habita qui agnoscunt debitum vel causam quæ ingeritur oblata cautione noua, atque ita bonam fidem agnoscuut, & aduersario contentione omni cedunt. Constat etiam præscriptionem interrumpi solutione partis. *l. vltima, Cod. de duob. reis.* itemque medio tempore sine vi à creditore. prehensa possessione hypothecæ. Nam & hæc medij temporis possessio litis contestatiooem imitatur, vt ait *d. leg. cum notissimi, §. sin & illud.* Coi & similiter vtique sine dubio comparaueris recte solutionem partis & *γραμματοσυνῶν*. Et in summa recte dixeris litis contestatione tantum, vel quasi litis contestatione interrumpi temporis præscriptionem omnem.

De fœderatis & liberis populis ad leg. 7. de capt. & postl.

CAP. XXXIII.

PRocolus in *leg. de cap. & postl.* separat fœderatas ciuitates aut populos à liberis, vtrum quia, vt idem ait §. 1. liberorum appellatio latius patet, quatenus non tantum fœderatos complectitur; sed etiam non fœderatos, veluti socios, amicos, hospites? An quia vbi fœderati iunguntur liberis, liberi strictius accipiantur pro non fœderatis, vt apud Pli-

A nium in Galia, cum Lingones fœderatos facit, Leucos libertos, Hæduos fœderatos, Segusianos liberos: quæ hodie Lugdunenses, vel vt in *Archetypo Pandectarum Florentinarum* scriptum est, Lygdonenses, *leg. vltim. de censib.* vt non abs re maiores nostri etiam scripserint *Lyon & Lyonnois*. Forum autem Segusianorum est alia quam Lugdunum Colonia, aliudve oppidum ad Ligerim, quod hodie *Fours en Forés*, vt in eo qoæ extat vetus inscriptio demonstrat, DEO MERCVRIO FABRITIGNVARII QVI IN FORO SEGVSIANORVM CONSISTVNT. D. S. P. Segusianis vicini sunt Sebusiani, aut hodie Sabosiani, vel vt est scriptum in notitia Romani Imperij Sapaudiani, vbi fit mentio Ebruduni Saupaudiæ, & Calaronæ (quæ hodie Gra-
B tianopolis) Sapaudiæ. Prosper in Chronico, Sapaudia Burgundiorum reliquiis datur cum Indigenis diuidenda. Verum ad rem. Eadem certe ratio Ciceroni est in *oratione pro Cornelio Balbo*, separandi fœderatos à liberis: nóo ergo qood fœderati non siot liberi; sed quod hi qui seorsim à fœderatis dicuotur liberi, non sint fœderati: fœderati enim vtiqoe sont liberi cuiuscunqoe generis sint, pares nobis vel impares. Pares qui æquo iure & fœdere, *ἐπὶ τῇ ἴσῃ καὶ τῇ ὁμοίᾳ τύχῃ*, vt Procopius ait *li. vlt. de bell. Vandal.* *ἐς τὴν πολιτείαν*, & in amicitiam nostram venerunt. Impares qui nobis inferiores sunt, & quibus noa superiores, quales sunt, vt ex Cicerone Proculus interpretatur, hi quorum in fœdere comprehensum est, vt maiestatem nostram comiter conseruarent, qoi
C tamen non ideo minus erant liberi, sicut clientes nostri, licet nobis qui patroni eorũ sumus inferiores sint nos superiores. Ac proinde vt Proculus ait, neq; auctoritate oeqoe dignitate, neque viribus nobis pares sint, (sic legitur in P. Noricis, & vero rectissime) non ideo tamen minus liberi sunt. Nam, & Reipub. omnes clientes & suscepti sumus, vt Cicero ait in epistola quadam ad Brutum, & liberi tamen: Clientes sunt in fide patronorum: fœderati autem qui Populi Romani maiestatem comiter conseruare debent non in fide; sed io ditione Pop. Rom. vt Titus Liuius ait 8. & 9. & prouincialium numero, vt liquet ex oratione Ciceronis in *Verrem* de suppliciis, quo loco agit de Gauio ciue Romano à Verre Messanæ virginis cæso & acto in crucem. Et de his pro-
D culdubio est accipiendom quod Proculus scribit in extremo *d. l. 7.* fieri apud nos reos quasi ioferiores scilicet ex ciuitatibus fœderatis, & in eos damnatos nos animadoertere. Nam qui æquo fœdere in amicitiam oostram venerunt, in eos imperium nobis non est, quia pares nobis sunt. Et vt dici solet, par in parem non habet imperium, *l. 4. de recep. qui arbit. recep. l. 13. §. penult. ad Treb.* Ciuitates aotem, opinor, fœderatas cum dicit, non municipia, vel oppida singulatim vel colonias dicit; sed cœtum patriæ cuiosque plurium oppidorum, vel municipiorum eodem iure sociatum. vt plerique alij auctores iuris, vt item Cæsari ciuitas Biturigum est commune vni-
E uersum Biturigum, Auaricum, oppidum eius ciuitatis, non ciuitas, quod hodie oppidum nomen illud non retinet, vsurpato nimirum Biturigum communi nomine: flumen quo alluitur retinet: Sic apud Sallustium ciuitas Allobrogum non est Vienna, sed voiuersum territorium, Allobrogum. Porro non est omittendom, quod statim ab initio Proculus rescripsit fœderatos quidem & liberos populos nobis externos esse, nec esse tamen inter nos & eos postliminium. Etenim, inquit, quid inter nos atque eos postliminio opus est, cum & illi apud nos & libertatem suam & dominium rerum suarum æque atque apud

e retineant, & eadem nobis apud eos contingant? Itaque postliminum consequitur esse tantummodo inter nos & hostes, ac rursus inter nos & gentes barbaras ac peregrinas, licet hostes nobis non sint quæ neque fœdere, neque amicitia, vel societate, vel hospitalitate nobis coniunctæ sunt, *l. 5. §. in pace, eod. tit.* quas nec liberorum hominum numero ducimus.

In censum dedicare, iusiurandum adigere.

CAP. XXXIV.

QVod ex Mucio Scæuola vetere iuris auctore extat in *l. 64. de adqui. rer. dom.* Quæ quisque aliena in censum deducit, nihilo magis eius fiunt, vt mea quidem coniectura est, Scæuola non omnino ita scripsit, non deducit puta; sed dedicat, vt P. Africanus *apud Gellium 4.* Quaori omne instrumentum fundi Sabini in censum dedicauisti. & M. Tullius *pro L. Flacco.* Prædia etiam in censum dedicauisti. sic legendum. Et ratio, origoque verbi ex eo quod auctore Festo dedicare sit dicendo deferre, cuius forte Tribonianus rationis & vsus verbi ignarus maluit legere deducit, quam dedicat. Dedicatione vero in censum aliena quæ sunt non fieri propria dedicantis, præter quod confirmatur *leg. forma, §. si cum. D. de cens. & l. 7. C. de donat. & leg. 3 C. ne rei dom. vel templ.* id etiam constare inter omnes Iurisperitos idem Tullius in eadem oratione scribit his verbis, retulit ad Iurisconsultos, constabat inter omnes si aliena censendo Decianus sua facere posset, eum maximam habiturum esse rerum omnium copiam. Quod item ex Iuliano in *leg. communi. de bon. lt.* Communi liberto si ex duobus patronis alter iusiurandum exegerit (vt legitur in Flor.) ne vxorem ducat, vel viuo liberto decesserit: is qui &c. in eo Iulianum credo legitimo potius verbo vsum, puta legis Æliæ Sentiæ, adegerit, & sicut in aliis exemplaribus multo rectius legitur quã exegerit: iusiurandum vero adigere vt legitime, vt dixi, & scite ac probe dici patet in *Auli Gellij commentariorum 4. cap. postremo.* Censor, inquit, adigebat de vxore solemne iusiurandum, *& 7. cap. 18.* hos priusquam proficiscerentur iusiurandum adegit, redituros, &c. & ex Cincio. 16. cap. 4. Iusiurandum milites tribunus militaris adigebat.

Ad leg. venditor de act. empt.

CAP. XXXV.

QVia stipulationem vel cautionem interponere dicitur non tantum qui stipulatur, vt *l. pater. in fine, de dot. prælег.* sed & qui stipulanti promittit, vt *l. si ad defendendum iud. sol.* quod verbum stipulanti etiam commune sit, vt *l. si non fortem, §. si to. de cond. ind. leg. vlt. de administ. rer. ad ciuit. peri. l. 7. de eo quod cert. loco, l. 39. de cont. empt. leg. 5. §. pennlt. de solut. l. 112. §. vlt. de verbor. oblig. l. 4. §. item quaritur. de dol. excep.* vel fatente Isidoro qui *lib. 10.* stipulari ex verbis Iurisconsultorum ait esse promittere (qua ex parte inusitatior ea verbi significatio est) ideo ambigitur damni infecti stipulationem interponere vtrouersum audiri atque accipi oporteat in *l. venditor, de act. empt.* An quod Odofredus opinatus est ita vt venditor ædium quæ vicini ædibus damnosæ imminent vicino postulanti promittere debeat damni infecti, ne emptori teneatur, si ob cautionem à venditore non præstitam vicinus missus sit in possessionem ædium venditarum, atque ita culpa venditoris acciderit ne traderet emptori possessionem vacuam, vt *l. 2. §. 1. eodem titulo.* An vero ita, vt post venditionem & ante traditionem ædium venditarum si dolo vel culpa, & negligentia sua venditor non exegerit à vicino cuius ædes vitiosæ erant, cautionem damni infecti, & forte ædes vicinæ in ædes venditas deciderint, damnum omne ad venditorem pertineat, eoque nomine emptori iudicio empti teneatur in id quod interest, quod confirmat *l. 18. §. emptor, & l. 38. de damn. infect.*

Ius publicum & priuatum.

CAP. XXXVI.

IVris publici quod Vlpianus consistere ait in sacris, sacerdotibus, magistratibus, partes sunt ius Pontificium, ius feciale, ius augurium, ius flaminium, ius senatorium, ius inquam feciale quo belli æquitas (vt M. Tullius ait) sanctissime perscripta est. Et ius flaminium æque ac Pontificium cuius vtriusque Anchisem & Æneam fuisse peritos Seruius Virgilij interpres ait. Ius autem augurium dico vt M. Tullius in *Cat.* Maiore, scientiam iuris augurij. Sic habent vetera exemplaria, vt Gellij 1. cap. 12. ex M. Catone, si volo ius augurium optime tenere, & 6. cap. 6. Cum de iure augurio quæreretur, & *vltimi cap. vlt.* Super iure augurio, & pontificio. Ius quoque senatorium partem esse iuris publici nominatim Plinius scribit in *epist. ad Aristonem lib. 8* Priuatum autẽ ius etiam publicum appellari numero sæpius fateor, sed diuersa profecto ratione, nec enim quod ad statum ipsius Reipublic. popul. Romani potissimum spectat, quod respicit ad vtilitatem & statum singulorum; sed quod eo iure in priuatis causis & rationibus publice omnis populus vtatur, quodve omnibus positum id sit, non priuatim singulis, vt ius quod ex conuentionibus oritur, vel ex testamentis vel priuilegiis, sicut Aggenus Vrbicus priuatos agros etiam publicos dici, quod publico tributa & vectigalia penditant, [illegible] eorum qui nihil pensitant, etiamsi non sint propria Pop. Romani: idemque eleganter Publicum cum priuato esse consortem, quia dum priuatus laborat in proprio, & tributum publico, & sibi alimoniam arua excolendo procurat.

Ad Iustiniani Nouel. 106. de vsuris nauticis.

CAP. XXXVII.

QVemadmodum iusti dies qui dantur iudicatis (ij erant 30.) si ante rem iudicatam in mora debitor non fuerit, immunes sunt à dependendis fructibus & vsuris, *l. 3. D. de vsurp. l. 13. C. eod. l. vlt. §. pennlt. C. de vsur. rei iud.* quia cum humanitatis causa indulgeantur. *l. si cum milites. §. vlt. de compensat. &* [illegible], vt Græci aiunt, omnis inhumanitatis expertes eos esse par est. ita vero Iustinianus *Nou. 106.* Traiectitia pecunia mutuo data periculo creditoris, & discusso periculo, vt puta naue reuersa salua, dies 20. quos debitori indulget conquirendæ & soluendæ pecuniæ causa merito vult esse prorsus immunes à dependendis vsuris. Post dies autem 20. non solutæ pecuniæ vsuras currere, non quidem nauticas, quia periculum desiit esse creditoris, vt *l. 4. in pr. & l. 6. D. de naut. fœn. l. 1. Cod. eod.* sed communes, id est, besses, quarum finem in aliis quam traiectitiis pecuniis idem Iustin. *l. pen. C. de vsur.* negotiatores transcendere vetuit. In traiectitiis modo vsurarum coarctato ad finem centesimæ vsuræ, quem tamen finem

quasi mutata sententia excessit supradicta *Nouella 106.* in qua traiectitiæ pecuniæ permittit vsuras longe maiores centesimis vso receptas. Nec tamen in ea sententia perseuerat; sed quod attinet ad modum nauticæ vsuræ in *Nouel. 110.* derogat supradictæ Nouellæ restituta definitione *d. l. penult.* non vt opinor, quod attinet ad dies 20. debitori indultos humanitatis causa: vtraque scripta est Ioanni PP. verum priori per posteriorem derogatur, non abrogatur; in interpretatione autem prioris veteri citra culpam interpretis obrepserunt duo grauissima errata, in ipso statim principio, duo isti erant; pro docuisti enim, in *§. penult.* & mutare, & mox mutuum in terrenum transponere, pro & mutuare mox mutuum & in terrenum transponere. hic enim est sensus, discusso periculo, transactoque veluti iustitio illo 20. dierum, iam mutatitiæ pecuniæ non currere nauticas; sed mediterraneas tantum vsuras, denique verti fœnus nauticum in mediterraneum.

De instrumento textorio legato.

CAP. XXXVIII.

INstrumento textorio legato ex Lucretio dicam contineri læuia quæ appellat insibilia, vel insubula, quæ Philoxeni Glossæ docent Græcos vocare *ai-ζα*, textores Galli procul dubio voce Latina propius *ensouples*, contineri paruos fusos quos iidem *tuyaux*, id est, tubulos confectos ex arundine quibus subtemen inuoluunt, eosque medios radiis inserunt simul, & radios acutos, quos Nauicellas vulgo, & sonantes scapos quos vocant *les Chasses* Dicam etiam contineri arundineos pectines & pedes texturæ, qui vel duo sunt vel quatuor, & cætera omnia instrumenta de genere eod. imo & textores seruos per quos paterfamilias textrinum exercuit, exemplo legati Pistorij, aut Balneatorij instrument, quo continentur etiam pistores, *l. 18. §. 1. de instrum. vel instrumento.* exemplo item balneatorij quo etiam continentur balneatores & fornicatores qui balnei caminum succendunt, *leg. 13. in fin. & 17 §. vlt. & leg. 14. eod.* vbi fornicator, non fornicator, sicut in *l. 27. ad legem Aquiliam* fornicarius, non fornicarius. Adde etiam exemplum instrumenti piscatorij ex *d. l. 17 §. 1.*

Mandatum fieri sine scripto.

CAP. XXXIX.

MAndatum dari & suscipi non ex scripto tantum posse; sed etiam sine scripto verum est: Imo & propius mandatum dici, quod ex non scripto fit,

A quod verbis, vt est apud Salustium in *Catil.* non literis datur, ac proinde separat recte sæpius Ciceronem litteras à mandatis. Tua, inquit, mihi mandata diligentissime exposuit & litteras reddidit. Mihi præsto fuit L. Lucilius cum literis mandatisque tuis. & Iustinianum nostrum *Nou. 112.* uno loco, *εἴτε ἐγγράφως, εἴτε διὰ μανδάτου.* Nec nouum hoc videri debet, nam & per nuntium ab alio aliquid adferentem, vel per epistolam ex scripto scilicet mandatum dari dicatur, *l. 1. mand.* Tamen & epistolam dixeris non male, vt Ruffinus ad Iosephum *7. de an. iud.* Mandatum quod fit fide & verbo nuntij solo, non quidem aliquo solenni (quia hoc negotium nudo contrahitur consensu) sed quocunque verbo precario, rogo B puta, vel peto, vel volo, vel mando, si & subsequatur receptio, vt *l. 1. & 2. mand. [illegible] l. quidam. de hered. instit. l. 1. §. excep. quar. rer. [illegible] non [illegible] l. 24. de fideiuss. l. 16. C. de neg. gest.* & apud Virgilium, Orans, inquit, mandata dabat. quæ omnia verba sunt precaria, non directa.

Donationem remuneratoriam non indigere insinuatione.

CAP. XL.

QVod Bartolus colligit ex *l. penult. §. vlt. de donat.* donationem factam remunerationis causa non indigere insinuatione, etiam si ex eo loco male C colligat: tamen esse verum vincam ex initio *Nouel. 118.* quæ ideo ait non esse necessariam insinuationem donationis propter nuptias, quia pensatio est, siue remuneratio aut lacoma dotis, vel vt ait *[illegible] C. de donat. [illegible] ἀντίφερνα* potius quam simplex & mera donatio, *ἀντιπεπόνθησις* non *[illegible]*. Qua ratione etiam verum est donationem remuneratoriam non contineri lege Cincia, quæ donationibus modum imposuit. lege Cincia, inquam: nam lege Papia ad exemplum dotis contineri non negarem. Porro non teneri etiam donationem propter nuptias existimo constitutione Cōstantini quæ agnatione liberorum donationem infringi voluit. Donatio autem propter nuptias tametsi ex supradicta *Nou. 118.* insinuatione non egeat, D neque ex parte viri, neque ex parte mulieris, tamen ex *Nou. 127.* quæ postea secuta est, insinuatione indiget ex parte viri: verum non tam vt valeat quàm vt ex monumentorum gestis quasi fide publica probari possit conuentio nuptiarum. Quare si aliunde probatio suppetat, tentari potest ex parte viri sine insinuatione factam donationem propter nuptias valere. *argum. l. contrahitur, de pignor.* vt scilicet ex casu prout conuenerit lucretur maritus dotem in solidum vel in partem.



IACOBI CVIACII IC.

OBSERVATIONVM

LIBER XXVIII.

IN CONSTITVTIONIBVS SCRIBENDVM NECNE SIT nostro numini, & fisci viribus: an, nostro nomini, & fisci iuribus.

CAPVT I.

DE primo satis constat esse scribendum nostro numini, quoniam Græci vertunt θεῖον. De altero dubitatur quoniam quibusdam locis legitur viribus, quibusdam iuribus, quod aliis compendiis, rationibus, vtilitatibus. Inuenio autem & *Nouel. 143. de raptu mulierum. & l. 1. & 2. C. ne fisc. vel priu.* vetera exemplaria semper habere fisci vel Reip. viribus, imo & veterem translationem *Nouel.* 115. qua parto agit de hæreticis, & *Nou. de litigiosis*, & Iulianum antecessorem *Nou. 32. & 107. vel l. 2. de iudic, præterea viribus.* A

Nurus familiæ appellatione continetur.

CAP. II.

NVrus quia filiæ loco est, §. *adfinitatis. Instit. de nupt.* vt filiam quoque eam socer nuncupat Tiberius, puta Agrippinam, his verbis, Si non dominaris filiola, iniuriam te accipere existimas. Ideo constitutum est & familiæ appellatione nurum contineri, *l. vlt. C. de verborum significat.* cuius constitutionis mentio fit *Nou.* 159. illo loco, αἳ ϗ αὐταὶ ἐν τῇ φαμιλίᾳ θεῖον τῶν ἡμετέρων νόμων, ϗ τὰς νύμφας τούτου τοῦ ῥήματος ἀξιούντων, quæ eius Nouellæ verus, interpres, qui non idem profecto qui & ceterarum, cum esset imperitissimus, ita conuertit, quas & ipsas in familia θεῖον, nostris legibus & nurus huiusmodi verbo promerentibus. Retinuit Græcum verbum quod ignorabat, vt paulo supra illo loco plenum esse ἀνδραγίας & illo ipsorum Hierij gloriosæ memoriæ filiorum per quos ἐπανιοῦσι παρ' αὐτοὺς τοῖς Hierij iuribus, qui post eos familiæ subsisteotes[1], &c. sic scripserat. B Cæterum quia & hoc peruerse & cetera omnia peruertit mirum in modum, quæ iam satis per se fœda & maculosa erant, aspersa sunt multo fœdiore sorditudine ab his qui nec magis intelligebant quid sibi vellet illa interpretatio, quã interpres ille, quę mens esset Constitutionis, quive sensus Græci sermonis. At νύμφας supradicto loco, & in ipsa Nouellæ rubrica, nurus recte, vt *Nouel.* 117. §. *penul.* Iulianus etiam recte νύμφην nurum non sponsam, sicut illo loco *Nou.* 115. εἰ ὁ πατὴρ τῇ ἰδίᾳ νύμφῃ συμμιχθείη.

Hactenus habuit autographum.

FINIS.



INDEX
COPIOSISSIMVS RERVM, ET VERBORVM, QVÆ IN his Tomis continentur.

IN QVO LITERA, T, CVM NVMERO SEQVENTE, TOMVM indicat: præcedens numerus, Tomi columnam.

A

sic habet, ἢ ἐκείνων ἥδονῆς τιμωρητέα, καὶ τοὺς αὐθεντήσεις ἀξίως νόμοις ἐκδικητέα, οἵτινες μαγικῶς περιβεβλημένοι τέχναις, ἢ κατὰ τῆς σωφροσύνης μηχανησάμενοι, ἢ τοὺς σώφρονας λογισμοὺς πρὸς ἀσέλγειαν ἐπικάμψαντες φανερῶν). Ea vero A
pars legis merito placet piis & bonis omnibus, at non certe quæ sequitur qua probantur amuleta, aut carmina contra grandines & calamitates frugum morborumve humanorum genera, quasi extra crimen sit omne quod salutis ferendæ gratia fit, quæ pars etiam abrogatur Leonis *Nouel. 65.* & generaliter amuleta omnia quæ & φυλακτήρια dicuntur, & ἀλεξητήρια, & περίαπτα medicorum ἐξ ἑνὸς λόγου, damnantur Laodicenæ Synodi *c. 36.* & Caroli Magni lege his verbis, *lib. 6. cap. 72.* vt à clericis, vel laicis Phylacteria, vel B
falsæ inscriptiones, aut ligaturæ quæ imprudentes pro febribus aut aliis pestibus adiuuare putant, nullo modo fiant, quia magicæ artis insignia sunt. Et præclarè igitur etiam interpres Aristophanis in Pluto περίαπτα γοητευτικὰ appellat, addens in eos qui ea prodesse ægris existimant è collo forte suspensa, multo amplius pendere, aut desipere mentes quam qui eorum remediorum spe nituntur. Quin & sub Alexandro Seuero legi apud Spartianũ damnatos eos qui remedia quartanis tertianisque collo annexa gestarent, & sub Constantio apud Ammianum Marcellinum xix. Nec igitur dubitandum quin sint æque damnandi quales hæc fertur ætas tulisse quosdam qui gestant annulos quos Græci φυσικοὺς appellant, & φαρμακίτας, quos tamen eleganter nihil aduersus calumniatores potesse Aristophanes his verbis, οὐκ ἔνεστι δακτύλιον συκοφάντου δήγματος. C

Cap. XVIII.

Ad l. Publia deposit.

VSuram de qua agitur in *l. Publia § 1. depos.* quæ in singulas minas quotmensibus reddit obolos quatuor, constat esse bessem vsuram, nimirum quia in singulas minas reddit quotannis drachmas octo, quam esse promissam ait, μέχρι τῆς ἀποδόσεως παντὸς τοῦ ἀρχαίου, vt in *l. Seia, de vsur.* donec omnis summa debita soluatur, & in *oratione Æschinis contra Ctesiphontem,* ἕως τὸ κεφάλαιον ἀποδῶσι, quo articulo plerumque id agunt contrahentes, vt vsurarum causa sit indiuidua, quare obsignata parte sortis non ideo minos totius v- D
suræ χρεῶν, *l. tutor §. 1. de vsur.* non quidem etiam parte soluta volenti creditori. Et hoc casu igitur obsignatio pro solutione non est. Eam vero vsuram quæ in singulas minas quotmensibus reddit drachmam vnam siue obolos sex, & quotannis drachmas xii. & pusillum si quid excurrit, æque constat esse centesimam, dico nec aliud esse ἐπίγδοον τόκον quam centesimam. addit enim quotannis octauam partem sortis. Quas vero εἰκάδας Aristophanes vocat in Nub. eæ videntur esse quinque centesimæ, puta quæ singulis mensibus reddunt vicesimam partem sortis, id est, quinque. Horatius, Quinas hic capiti mercedes exsecat, id est, εἰκάδας: Vel potius εἰκάδας δ' ἐπιούσας intelli- E
git quæ sunt proximæ τῆς ἕνης καὶ νέας, id est, extremis mensium diebus quibus vsuræ cedunt, in eadem *l. Publia §. vlt.* Item quos Trophimati X. scribendum, vt sit Trophimas nomen proprium viri cui Sempronij dederint x. in causam depositi.

Cap. XIX.

Cur actio in rem longo tempore adquiratur & amittatur, non actio in personam.

CVr actio in rem longo tempore, longo inquam tempore cuius finis satis notus omnibus adquiritur & amittitur, non actio in personam? Soluitur, primum, quia non tempus quidem proprie vllam actionem perimit, sed vsus, & vsus igitur possessoris aduersus dominum, non vsus debitoris: qui enim vsus debitoris, quo possit perimi actio quæ creditori competit? Et ex diuerso quia vsus cuius est causa naturalis & perpetua præbet actionem in rem, qualis nullus excogitari potest qui quemquam vltro creditorem alterius faciat sine conuentione. Obligatio nullius temporis vsu adquiri potest, quo enim aut cuius rei vsu? Dominium, vel seruitus adquiritur vsu longi temporis, si modo is vsus sit perpetuus, qui & perpetuus vtique est si ex naturali causa consistat, etiamsi non sit adsiduus: Naturæ ordo certus & perpetuus est, naturæ leges certæ & perpetuæ, veluti Solis & Lunę defectiones statæ, certæ, perpetuæ & immutabiles: quæ hominum fiunt opera, incerta omnia, & mutabilia. Foramen, vt Paulus scribit xv. *ad Sabinum,* in imo pariete conclauis, vel triclinij, quod est proluendi pauimenti causa διὰ τὴν κατάκλυσιν, non est ius quod tempore vel vsu legitimi temporis adquiri possit, neque ius obligationis scilicet, quia nullus subest vsus quo obligatio quæratur, neque ius dominij, quia res nulla est, quæ vsu nostra fieri possit. At forte ius seruitutis: sed nec hoc quidem, quia etsi diu vtar eo foramine, non tamen eo perpetuo vtor vel perpetuo vti videor, & omnes seruitutes perpetuam causam habere oportet, quia qualitates sunt prædiis inhærentes. quod autem manu fit perpetuam causam non habet; quod natura fit, etiamsi non adsidue fiat, perpetuo fieri censetur: Hinc fit vt ex fonte & flumine aqua naturaliter profluente, seruitus aquęductus concedi possit, non ex lacu, vel stagno, vel piscina, aut lama, non ex cisterna. Nam & cisterna, vt Vlpianus ait *ad interdictum de fonte* perpetuam causam non habet: Stillicidij quoque vel fluminis immittendi seruitus recte conceditur eius aquæ nomine quæ de cœlo cadit, aquę Iouialis, non eius quæ manu nostra immittitur. Quamobrẽ etiamsi diu foramen habuero in vno pariete meo quo in ædes tuas effuderim sordes mearum, si quid ex ea re damni sentias, competit tibi in factum actio, & damni non facti stipulatio locum habet Pomponio auctore, *l. 29. de seru. vrb.* qui & in alia specie vtramque actionem dedit, *l. 18. eod.* fortassis & Proculus in illa, si furnum secundum parietem communem vicinus habeat, quamuis nondum mihi damnum dederit. Sic enim de eo Vlpianus scribit. Proculus putat in factum actionem dandam, sed non proponit exustum parietem, sane enim quæri potest si nondum mihi damnum dederit, & ita ignem habeat, vt metuam ne mihi det, æquum ne sit me interim actionem in factum impetrare, fortassis enim & hoc, inquit, senserit Proculus.

Cap. XX.

Cur raptor & fur semper videntur moram facere in re furtiua restituenda: Cur item raptor rei immobilis teneatur in duplum, raptor rei mobilis in quadruplum.

CVr raptor aut fur semper videtur moram facere in re furtiua restituenda, etiamsi nemo

eum interpellet, vt *l. vlt. de cond. furt.* Soluitur. Quia plusquam mora, mora horum eſt, plusquam moratores qui rem alienam peruaſerunt aut ſubripuerunt, *l. penult. de vi & vi arm.* non eſt mora ſimplex, ſed delictum, vt & ſi debitor ſeruum quem debuit in fraudem creditoris occiderit: Mora quæ plusquam mora eſt, puta qua delictum vel crimen contrahitur ſine interpretatione, in rem non in perſonam. Cur vero ſi res ſit mobilis quam quis alij eripuit dolo malo, raptor tenetur in quadruplum, ſi immobilis in duplum, quadruplo illo ſcilicet vel duplo non adſumpto extra rem? An quia ſimplex æſtimatio rei immobilis plerumque maior & grauior eſt, quam triplex æſtimatio rei mobilis?

Cap. XXI.

Communia quædam Athenienſibus & Romanis in exigendis debitoribus.

QVod iuſiurandum calumniæ nomine initio litis vtraque pars præſtat, & quod eodem nomine decimam litis publice deponi, vel exigi, vel de ea ſponſionem fieri, vt olim obtinuit, etiam hodie Iuſtiniano placet. vtrumque Athenienſes ſeruaſſe indicat ille verſus Ariſtophanis in *Nub.* πῶς γάρ τις ὀμνύναι οἷς ὀφείλων τυγχάνω, θεὶς μοι πρυτανεῖα. Verba ſunt debitoris iuratos creditores ſignificantis condicere debitam pecuniam, depoſita vt interpres docet decima parte litis, quam depoſitionem & παρακαταβολὴν dixere, & πρυτανεῖα quod in Prytaneo fieret ærario publico. Quod item legimus apud Gaium in Inſtitutionibus, id quod in diem debetur ne eo quidem ipſo die peti poſſe, quia totus is dies arbitrio debitoris permittitur, §. *omnis, Inſtitut. de verborum oblig.* nempe vt eo die ſecum reputet, & deliberet vtrum ſoluere, aut transfigere, an creditori obſiſtere debeat. Idem ex more Athenienſium Ariſtophanes *eodem loco*, pridie Kalendas non exigi vſuras pecuniç creditæ, ſed Kalendis, τῇ νουμηνίᾳ, ἢ ἔνῃ καὶ νέᾳ, qui dies totus tribuitur arbitrio debitorum, εἰς οὐ ϕθὰν ἵνα πρὸ μιᾶς ἡμέρας παρὰ τῆς διαλυθῶσιν. εἰ δὲ μὴ τῇ νουμηνίᾳ διαγωνίζονται. Quæ ratio etiam eſſe dicitur edendç actionis, *l. 1. de eden.* Vt, inquit, ſciat reus vtrum cedere an contendere vltra debeat. Baſil. ἀποχέσθαι αὐτὸν ἔχει ἢ διαλύσασθαι ἢ ἕτοιμον ἀπαντῆσαι, cedere & contendere aduerſa facit, vt Quintilian. 11. Hoc vitium eſt eorum qui nec cedere volunt, nec poſſunt contendere.

Cap. XXII.

An interdicto de riuis vti poſſit qui terrenum riuum quo vſus eſt ſigninum facere velit.

IN quæſtione propoſita pugnare videtur *l. 1. §. ſed quis, de riuis*, cum *l. 3. §. 1.* hæc interdictum permittit, illa denegat. Et Accurſij eſt in ea re nulla quç ſatisfacit opera: mihi videtur nihil eſſe quod facilius expediri poſſit. lex illa *1. §. ſed ſi quis*, de eo loquitur qui riuo non indigente vlla refectione, eum ex terreno ſigninum facere vult, vt quæ ſequuntur in ea hæc verba indicant. Non enim reficit qui hoc facit. Contra *l. 3.* de eo qui vrgente refectione, puta quod terrenus, vt ait, aquam non contineret, ſigninum, vel cæmentitium riuum facere vult. vtroque nomine ſigninum & cæmentitium, lapideum ſignificator, qui ſcilicet teſta contuſa, calce & arena continetur, quç bacillis ſubacta fuerint, vt illo Boëtij loco in *Top. Ciceronis*, Paries fornicatus ſigninam fabricam ſuſtinens.

A & Frontini 1. *de aquaduct.* Signino circumiacto continendarum ſcaturiginum cauſa. Nomen ductum à Signia oppido Campaniæ, vbi primum eius generis ſtructura cçpit, à quo & vinum Signinum Corn. Celſo *lib. 4.* & Aretæo ὀξέων νόσων 11. *cap. 3.* & in *cœna* quæ extat in *fine Cypriani operum*, vinum auſterum comprimendç aluo vtiliſſimum. Eſt & ab eodem oppido Signinum pyrum.

Cap. XXIII.

In iudiciis bonæ fidei ſpectari ſubtilitates iuris.

B VLpianus quem merito Modeſtinus κράτιστον τῶν τεχνῶν καὶ σοφώτατον appellauit, in *l. ſi fideiuſſor, §. quædam, mand.* eleganter ait, in iudicio mandati quod eſt bonæ fidei, ſi eo forte experiatur fideiuſſor repetens quod conuentus ex ſtipulatu pro debitore ſoluit non diſputari de apicibus iuris, ſed hoc tantum quæri, debitor is fuerit pro quo ſoluit, necne. vt ſi paret debitorem fuiſſe, protinus damnetur fideiuſſori reddere quod ſoluit, nec imputari ei poſſit quod non traxerit negotium, forte poſita exceptione procuratoria, vel qua alia moratoria, veluti formulç non rite conceptç, quia bona fides exigit vt eſt proditum in §. *vlt. Inſtit. de exc.* ne dum de exceptione illa diſputatur, principalis actio protelетur, vbi de iure actionis & veritate liquet ſatis. verba Vlpiani hçc ſunt. Non congruere bonæ fidei iudicio de apicibus iuris diſputare. pro quibus Baſil. οὐ συνᾴδειν τῇ ἀγαθῇ πίστει τὴν λεπτολογίαν τοῦ νόμου ζητεῖν, puta non congruere aucupia ſyllabarum, quas proprie, & apices appellamos, non congruere exceptiones moratorias, minutias & iuris nimias ſubtilitates ſcrupuloſitateſve, & quæ Comicus ἀκριβῶν λόγων σκινδαλάμους, καὶ ἀλινδήθρας, καὶ σκανδαλήθρας, quæ tamen à iudicibus olim in ſtrictis iudiciis facile admittebantur. His *l. vnica, C. vt act. ab her. & contra her. incip.* opponit latitudinem voluntatis. ſic enim eſt in ea legendum. Ne propter nimiam ſubtilitatem verborum latitudo voluntatis contrahentium impediatur. quç ratio eadem fere eſt cum illa, quæ proponitur in *d. §. quædam*, & in *d. §. vlt.*
D Placet & in hanc rem valde quod conuenienter *l. vlt. ad exhibendum* Menander dixit, eum qui exactius intuetur, & obſeruat verba legum calumniatorem eſſe, τὸν ἐρῶντα τοὺς νόμους λίαν ἀκριβῶς συκοφάντης φαίνεται, vel dicito vt eleganter Theophylactus in *Act. Apoſt.* τὸν αἰχμαλωτίζοντα τὸ νόημα τῶν νόμων, ἢ τὸ ῥητόν.

Cap. XXIV.

De aqua pluuia arcenda.

VLpianus in *l. 1. §. 1. de aq. & aq. plu. arcend.* aquam pluuiam eſſe ait quæ de cœlo cadit, atque imbre excreſcit. Recte. vt Cicero; quç de cœlo veniens creſcit imbri: Definit enim ſimplicem aquam
E pluuiam. At mox ex Tuberone addit, ſiue per ſe aqua cœleſtis noceat, ſiue cum alia mixta ſit, vt oſtendat aquam pluuiam dici non tantum eam quæ per ſe ἐκ Διὸς cadit, & nocet, ſed etiam eam quæ pluuia creſcit, non tantum ſimplicem aquam cœleſtem, ſed & fontanam, vel paluſtrem, vel fluuialem, vel ἀμαξιαῖον, qua cum mixta pluuiatilis ſiue cœleſtis aqua eam ampliorem & vehementiorem faciat, & generaliter, vt ex Mucio idem Cicero refert, omnem aquam quæ pluendo creſcit. vt dicta *l. 1. §. in ſumma.* In illum vero Tullij locum quod Boëtius ſcribit, ſi locus ex quo aqua pluuia vicino nocet naturaliter talis eſt, vt

excipere aquam, & in vicini agrum defluere, & frugibus nocere possit, nimirum quia loci ingenium & natura magis quam aqua nocitura est, cessare actionem aquæ pluuiæ arcendæ verissimum est. Nec enim aliter hæc actio vicino competit, quam si manu facto opere aqua pluuia vicino nocitura sit, *d. l. 1. §. hec autem*, *& §. idem aiunt*, *& §. huic etiam*, *& §. in summa*, nisi si quid agri colendi causa fiat, non animo nocendi vicino, vel etiam nisi id fiat sciente & patiente vicino, vt *l. Labeo, eod.* Qua ratione maxime fretus Tisiæ nomine Demosthenes consendit ob causam facti operis agri sepiendi gratia sciente & tacente vicino se ei non teneri actione in factum, quæ Atheniensium lege constituta erat in minas x. in orat. *περὶ χωρίων*. De sulcis aquariis pugna videtur fuisse, qui eos facit in suo, si paret futurum, vt ex eo opere vicino aqua pluuia noceat, quæ est formula actionis aquæ pluuiæ arcendæ, *l. vicinus, eod.* vicino teneatur necne. Nam *l. 1 §. sulcos*, eum teneri ait, superiores autem quodammodo non teneri. At *§. sulcos*, non do quibuslibet sulcis hoc ait, quos quis faciat agri sui colendi causa, sed de his tantum qui *ἕλικες* appellantur, quod scilicet flexuosi, volubiles, & transuersi sint, vt loquitur *d. l. vicinus*, nec fiant alia fini, quam vicini agri petendi causa; his plane contrarij quos *d. l. 1. §. Ophilius*, directos vocat, qui recta pergunt in vicini agrum. Directos qui faciunt non male dixeris *τέμνειν ὀρθόν*, qui tortos & transuersos *ὑποτέμνειν*, vt in *l. 5. arb. furt. caes.* Aliud est *τέμνειν δένδρα*, aliud *ὑποτέμνειν*. Itemque aliud est, *τέμνειν δέρματα*, quod fit recta incisione, aliud *ὑποτέμνειν*, quod fit reflexa dolo malo, vt corium crassius videatur.

Cap. XXV.

Ad tertium caput legis Aquiliæ.

Tertij capitis legis Aquiliæ hęc verba, Si quis alteri damnum faxit, quod vsserit, fregerit, ruperit iniuria, *l. 27. §. tertio, ad legem Aquil.* non ita excipienda sunt, ac si ruptum etiam non sit quod fractũ vel vstum est, sed quod vt Vlp. ait, in *§. inquit*, soleant auctores legum, & alij plerique omnes specialiter quibusdam enumeratis generale verbum subiicere quo specialia complectantur, quod est Græcis, *ἐν τῷ ἰδικῷ τὸ γενικὸν ἐπάγειν*, quem tamen ordinem verborum non seruat Pomponius in *l. 70. ad S.C. Trebell.* Imo longe diuersum, *ἀπὸ γενικοῦ ἐπὶ τὸ κατ' εἶδος* transitum faciens, hoc modo ruperit, vel fregerit, vel vsserit, & ad hoc ipsum sane legis Aquiliæ respiciens caput vt Tertullianus *lib. de Virg. vel.* aliquando, inquit, generali subiici speciale, quia prius est. Porro verbum *ruperit* fere omnes veteres sic intellexisse ait Vlpianus, corruperit. qui & in *l. qui tabulas*, *§. vltim. de furt.* rupisse videri eum qui corrupit. Veteres autem vocat interpretes XII. tabul. qua parte scilic. de damno iniuria dato loquuntur. Nam & huic rei fuit XII. tab. sancita certa pœna, *l. 1. ad legem Aquil. l. pen. si fam. furt. fec. dic. l. 56. de oblig. & act.* vsurpato etiam simili verbo *rupitias* scilicet pro damnum dederis, rupitiat & rupiat pro damnum dederit, vt subrupiat pro subripuerit, quomodo legerim libenter in *l. 9 de pec. leg.* Quid interest conseruum vulneret, an scindat aliquid, vel frangat, vel subrupiat. Nam & sic Arnobius orator II. *aduersus nationes*, Argumenta non desunt quibus & sua decreta confirment, & aliorum subrupiant (sic in vet. lib. legi) & labefaciant scita. & vetus lex Attinia, quod subruptum erit, eius rei æterna auctoritas esto. Adiicit idem Vlpianus in *§. cum eo*, vinum effusum, vel acetum factum, vel conspurcatum etiam rupti appellatione contineri, & vinum spurcum non aliter dicit, quam spurcam aquam in *l. 3. de aq. plu. arcend.* Ergo non id tantum quod aquæ colluuione infuscatum est, vt Plautus loquitur, sed etiam vt ait Labeo, quod igne tactum est, quod mustum, nondum deferuefactum est, cuive defrutum iniectum est, dicito generaliter, vel quodcunque aliud spurcum, vel *κόπρος*, vt est in Basilicis, & quodcumque aliud *σαπρόν*, vt interpres ait Aristophanis *in Pluto*, cuius verba ipsa extant apud Sudam tantum quod corrupte in eo scriptum est, *καπηλικῶς ἀντὶ τοῦ πανουργικῶς*, pro *πανουργικῶς*. Et quem præterea adducit locum Sudas, *οἱ κάπηλοί σου μίσγουσι τὸν οἶνον*, is ex interpretatione LXX. videtur esse in Esaiam, *c. 1.*

Cap. XXVI.

Ad l. 52. §. si quis, de furt.

Cur in *l. 52. §. si quis, de furt.* maluit Vlpianus dicere *τῆς γονῆς χάριν*, quam radicis, vt vulgo loquimur, vel seminij causa, vel vt Iustinus loquitur, ad genus faciendum, non dico fœturæ causa, quia nec fœtura eo nomine significatur? An quia *τῆς γονῆς* nomini pudor adest, quo proprie significatur virus genitale, *ἀπόθετος ἔρως*, vt eum dicunt, *καθαροῦ περὶ τῆς γονῆς ἐκκρίσεως*. & Herodotus *de vi Indorum*, *ἡ γονὴ αὐτῶν, τὴν ἀπίενται ἐς τὰς γυναῖκας*, &c. Et Lucianus *in amor.* *τὸ θῆλυ γονῆς τι δεχόμενον*. In specie autem illius §. si quis asinum vel equum meum coëgerit & in equas suas *διὰ γονήν*, vt est in Basilicis, admiserit: Vlpian. ait furti eum non teneri, nisi furandi quoque animum habuerit, & Hagiotheodoretus notat rectissime furandi animum habuisse videri eum qui toto admissuræ idoneo tempore equum vel asinum alienum detinuit, equum puta generosum ab æquinoctio verno ad solstitium, asinum à solstitio ad æquinoctium autumnale, ita vt dominus non potuerit & ipse ei subiicere equas suas, nec aliud hoc casu furti facti argumentum quęrendum esse. Sin vero intra admissuræ tempus equum domino vel asinum reddiderit, quo se in hanc rem vti non inuito domino iusta ratione motus, vt *l. 76. eod. tit.* existimauerat, ita vt domino sit in integro etiam eum equabus suis subiicere. *ὥστε, φησὶ, τῷ δεσπότῃ χωρεῖν ἔτι ἐνδεχομένου δυνάσθαι ὑποβαλεῖν ταῖς ἀλλοτρίαις θηλείαις*, nec ex ea re quidquam damni dominus sentiat, hoc casu neque furti actione domino tenetur, quia furandi animum non habuit. Certe nec in factum, quia ea res domino nihil attulit damni: Si quid enim attulerit, equo forte in coitu defecto parte virium, aut mortuo, profecto in factum actio non denegabitur, furti denegabitur, *διὰ τὴν ὑπόληψιν, καὶ ἐλπίδα τῆς ἀποδόσεως ἣν εἶχε*, propter existimationem & spem quam habuit non integratam eam rem domino fore.

Cap. XXVII.

Ad l. 132. & 134. de verborum significat.

Quę in *titulo de verborum significat. l. 132*, attribuitur *l. 5. Pauli ad legem Iuliam & Papiam*, eam puto non ex tertio esse, sed ex secundo, sicut *l. 134.* Alioquin Tribonianus perturbasset ordinem librorum, quem vbique alias custodite seruat, pręferens semper priores libros Iurisconsultorum, aut quæ ex eis excerpsit posterioribus. Et hoc quoque suadet ipsa de anniculo facto vel amisso tractatio definitiove huiusmodi, vt non statim qui natus est, & factus anniculus

videatur, sed extremo demum die reuoluentis se anni, non expleto quidem, sed & inchoato, quia vt Paulus ait annum ciuiliter non ad momenta temporum, sed ad dies numeramus. Ad quem locum quod adnotat Accursius ciuiliter, id est, secundum consuetudinem loquendi, maxime probo, quasi scilicet id ita Paulus scripserit κατὰ χρῆσιν, vt Aristoteles loquitur 3. Politic. cum scribit de definitione ciuis à quibusdam conficta πολιτικῶς, vt ait, καὶ ταχέως, vel παχέως. & interpres Aristophanis Acharneidas πολιτικῶς dici libros Acharnensium. Nam & idem Paulus pari ratione subiicit, ex vsu loquendi, nimirum anniculum amitti eum qui extremo anni die moritur, non qui extremo momento anni, sed qui extremo anni die, etiam incipiente, puta necdum exacto, quia totus dies extremos computatur, *l. 6. & 7. de vsurpat. & vsucap.* Ita vt quod toto illo die ciuiliter computato contigerit, quacumque ex XXIV. hora, pro eo habeatur, ac si illius diei extremo momento contigisset. Et rectè igitur Censorinus diem eundem habere natalem eos qui in his XXIV. horis à media nocte ad proximam mediam noctem nascuntur. Addit Paulus & ratione eadem hoc sermone ante diem X. Kalendarum non significari diem vndecimum, sed decimum tantum qui πολιτικῶς siue more Romano, vt item ait *l. more, de feriis*, ante lucem decimam incipit à media nocte, diem pro luce, vt *l. 2. de verborum significat.* Ante diem igitur decimum Kalendarum .i. ante lucem decimam, sicut *l. 13. de verbor. oblig.* Ante Kalendas proximas .i. antequam illuxerint Kalendæ proximæ, die ipso Kalendarum scilicet inito à media nocte ante solis ortum. Hoc item sermone, Post diem decimam Kalendarum, non significari dies vndecim, sed decimum, vel qui post lucem decimam sequentis noctis media parte finitur, vel qui postquam cœpit dies decimus à media nocte, sequenti quoque definit media nocte: qua ratione fere & in Euangelio post tres dies siue post tertium diem, non est die quarto, sed tertio, qui scilicet more Romano à media parte noctis insequentis diem secundum incipit, & quo ineunte Dominus & Sospitator noster IESVS CHRISTVS ex sepulchro resurrexit: Quo nomine & omnibus annis renouans tanti beneficij memoriam populus Christianus in ecclesia solebat olim die secundo, veluti dominum & salutis humanæ Deum expectans orare & peruigilare in mediam vsque noctem, ac tum quasi cœpta iam tertia die dominoque reuerso acclamare, Dominus venit. Sic etiam his verbis, post duos dies ibidem non tres, sed duo tantum dies significantur, vnus expletus, alter inchoatus, vt post duos dies sit, postquam venerit secundus dies, sicut post tres dies, postquam venerit tertius dies.

CAP. XXVIII.

Cautio iudicialis de persequendo seruo qui est in fuga.

CAutionis de requirendo, persequendo, reducendo homine qui est in fuga, quam is vnde petitur, petitori cauere debet, vel de restituenda æstimatione, fit mentio *in tit. de diuis. stipul. 3. lib. Instit.* vbi Theophilus, quo ex Græcis talis tamque eruditus interpres nemo, exemplum apponit ex *l. 21. de rei vindic.* de seruo qui cum per iudicem peteretur à bonæ fidei possessore sine culpa eius fugit post litem contestatam & vsucaptus est ab eodem possessore ante rem iudicatam, quo casu absolui possessorem oportet, si modo petitori cesserit actionibus suis, puta in rem & ad exhibendum, & fructus eius temporis quo possidet restituerit, vel vt idem Theophilus adiicit,

A petitori cauerit de seruo persequendo, & tradendo petitori, vel æstimatione eius, quia etsi eum vsuceperit, tamen actori restituere & tradere debet, quod verum sit tempore litis contestatæ eum hominem actoris fuisse, *l. 18. eod. tit.* his vero conditiones imponi absolutioni possessoris ideo Theophilus eleganter ait, ne sit petitori prorsus inanis & inutilis actio in rem, ἵνα μὴ ἀνόνητος ... δίκη. Sic scribendum, vt apud Iosephum *in vita sua*, ... agros infructuosos, & Euripidem *in Hippolyto coronato*, ... eundemque *in Theseo*, atque Aristophanem *in Vespis*, ἀνόνητον ἄγαλμα. Hoc vero de cautione illa persequendi serui, quod addidit
B Theophilus ad priorem partem dict. *l. 21.* etiam ex contrario posterior pars eiusdē legis satis indicat, dum ait, possessorem, si seruum nondum vsuceperit absoluendum esse sine cautione supradicta de persequenda ea re, & confirmat *l. 21. §. vltimo, de euict.* Cæterum ratione eadem, ne scilicet actio prorsus ἀνόνητος sit, cauere reum debere de ea re restituenda, si quandoque in potestatem suam redierit, vt *l. 22. eod. l. Celsus, §. vlt. ad exhib.* Et eam rem dicit, vt *l. cum seruus, de legat. 1.* pro homine petito, sicut eam rem, pro naue, *l. interdum, qui pot. in pig. hab.* & pro professione, *l. qui res, de solut.* & Varro, *de re rust.* pro mellario.
C

CAP. XXIX.

Ad l. 12. de decur.

EX *l. 12. de decur.* duo potissimum notanda sunt, ædilibus ius esse fustium & flagellorum in eos tantum qui vtensilia negotiantur, & vendunt, quæ scilicet populo, tum ad cultum, tum ad victum cottidianum necessaria sunt, vt *l. 1. de mun.* Vtensilia dicit quæ Plato ... Id vero iuris etiam Athenis habuisse ἀγορανόμους Scholiastes Aristophanis *in Acharnensibus* testatur his verbis, ...
D ... hos vero λογιστὰς esse ἀγορανόμους, idem notauit paulo ante, quo sensu & infra scripsit, eos qui vtensilia vendebant in foro vectigal pependisse τοῖς λογισταῖς, pro fisco scilicet, quo de vectigali est etiam in iure ciuili, *l. debet, de adil. edict. & l. 17. de verborum significat.* Iidem etiam episcopi in minoribus ciuitatibus dicebantur, *l. vlt. de mun. & hon.* Notandum quoque est ex eadem *l. 12.* discrimen inter ictum fustium & ictum flagellorum. Ictus fustium per se solus non irrogat infamiam, *l. ictus, de his qui not. inf.* imo nec ictus flagellorum. Inhonestum tamen Callistratus in *d. l. 12.* esse putat huiusmodi negotiatores flagellorum ictibus subiectos, quæ pœna seruilis est, nō aliter in patria sua decurionatum aliumve honorem municipalē indipisci, quam
E si hoc suadeat penuria & paucitas eorum qui honoribus muneribusque publicis fungi debent, sicut spurios licet infames non sint, satis inhonestum esse recte dixero in ordinem decurionum allegi, sed tamen allegi, si pecunia sit ex iustis nuptiis quæsitorum hominum, *l. 3. §. spurios, eod. tit.* οἱ ἐνδεῶς ... vt Arist. ait 3. *Politic.* ... vt Plutarchus *in Bruto*, quæ tamen ratio in puberibus honores petentibus non spectatur, *l. 2. de iur. imm.*

Cap. XXX.

Effractores & expilatores.

IN *titulo de effractoribus & expilatoribus*, effractores non hi tantum dicuntur puniunturque qui effringunt carcerem publicum quo inclusi tenebantur: sed & hi qui tabernas vel ædes aut villas alienas, horreū, cellam, armarium, arcam furandi causa. Et expilatores non quidem qui expilant hereditates, de quibus est titulus, qui hunc proxime sequitur: sed qui effractis & expugnatis ædibus, tabernis, aut villis alienis inde res alienas egesserunt, vt plane vix sint quiquam effractores quin & expilatores. Sane vtrosque coniunxit *l. penult. ad legem Iuliam de vi publ.* & Suetonius dum ait, Neronem consueuisse noctu tabernulas effringere & expilare. vbi quod subiicit, Quintana domi constituta, vbi partæ & ad licitationem diuidendæ prædæ pretium adsumeretur, sic libentter emēdauerim, Quintana domi constituta vbi partitæ & ad licitationem diuenditæ prædæ pretium adsumeretur, vt illo T. Liuij loco 21. Partitis diuenditisque reliquis prædæ. Sed expilatorum nomine etiam continentur lanarij, carinatores qui in via noctu vestimentis homines spoliant, quos etiam Aristophanes in Pluto iungit, effractariis siue τοιχωρύχοις, quasi cognatis coniunctisque. Certe pro expilatores Basilica habent, οἱ τοὺς ἀνθρώπους ἐκδύοντες, quos vno verbo alij λωποδύτας. Aristophanes ἐν ὄρνισι, λωποδύτης πολὺ ἔστη λαβὼν μὴ τὸ νῶτον, ἢ ἀπέδυσε θοἰμάτιόν μου. Quod loco & expilationi iungit verbera, iuxeris & neces recte, vt Suetonius *supradicto loco* Neronem redeuntes à cœna verberare, & repugnantes vulnerare cloacisque demergere adsueuisse. Et ex Cinna Vlpianus in *l. 6. de rit. nupt.* maritum, noctu scilicet quo tempore noua nupta domum eius per alium deducta erat redeuntem à cœna iuxta Tyberim periisse, demersum forte in Tyberim. Solent enim vbique in ciuitatibus eiusmodi homines grassari noctu, & à D cœna redeuntes obseruare, stuprare, nudare, cædere. Plautus *Sticho*, Non tu scis quam affligantur homines noctu hic in via. Aristophanes in *eadem comœdia*, εἰ ἐτύγχανεν τις ἥρως τῷ δεῖπνον νύκτωρ. Ορέστης γυμνὸν δὲ πλευρὰν ὑπ' αὐτοῦ παίει τὰ ἐπιδέξια. Eo vero tempore & Senatoribus Equitibusque Romanis, à cœna scilicet redeuntibus quolibet vestitu vti, quibus interdiu nō nisi togatis in publico esse licebat ex decreto Adriani, vt Spartianus scribit. Porro cœna crepusculo vel noctu agitari solebat. Cornelius Tacitus 1. *hist.* redeuntem à cœna Othonem rapturi forent, nisi incerta noctis timuissent. Gellius 15. Euripides rediens noctu à cœna Archelai regis canibus immissis dilaceratus est. Cicero *pro Cælio*. Vxores suas à cœna redeuntes esse attrectatas. Aristophanes ἐφο. Λάουτον ὑπ' δῶτα βαδίζονθ' ἑταίρας. Idem, ὅκα. φυλάξαι οἱ φαυλότεροι τὰς χλαίνας ἀπιόντας ὑπὸ τοῦ δείπνου. Hæc addi velim ad *cap. 31. Obseruat. 15.*

Cap. XXXI.

Ad tit. naut. caup. stabul.

GEneri hominum qui male audiunt omnium maxime proprius titulus datur in Digestis (hi sunt nautæ, caupones, stabularij) quo sub titulo duas in eos prætor promittit actiones. Prior est in factum de recepto, vt nisi rem vel mercem quam ab his quus in nauem vel cauponam vel stabulum recipiunt, à furto & damno omni custodiendam receperint, restituant,

A damnentur actoribus quanti ea res est. & hoc iudicio quidem quod ad nautas attinet tenetur nauicularius, qui & exercitor nauis siue nauta per excellentiam ex suo contractu, & ex contractu magistri nauis: imo & ex contractu cuiuslibet nautæ, cui modo specialiter aliquid committi iusserit. nauicularius ipse vel magister, certe & ex contractu eorum si quid forte saluum receperint qui solent in naui præponi custodiæ causa, quales sunt diætarij, quorum sub cura cubicula & cœnationes, vbi arcæ & merces deponuntur (hæ sūt quæ diætæ dicuntur in naui non minus quam in domo, vt ex Athenæi 5. intelligere licet) quales etiam, vt Vlpianus ait *l. 1.* ναυφύλακες, qui Sudæ ἄρχοντες ἐπὶ τῶν φυλακῶν: Quia exercitor vel magister, qui B diætarios vel ναυφύλακας præponit, tacite cum his contrahi permittit, atque adeo tenetur ipsa præpositione sola, siue non fecerit χειρέμβολον, siue fecerit, quod est si traditam sibi rem aut mercem statim dederit in manum custodis aut diætarij, quasi auertens à se custodiæ periculum, idque omne in illum transferens, & quodammodo lege prædicta, ne ipse eo nomine vectori teneatur. Vulgaris nauticorum vox est χειρέμβολον, sicut messorum χειρόβολον, id est, δράγμα, teste Moschopulo in libro περὶ σχεδῶν. Ex contractu vero nautarū cæterorum, remigum puta, vel mesonautarum, exercitor non tenetur. Nec enim debet, inquit Pomponius, per remigem aut mesonautam obligari. Tres sunt remigum gradus, θαλαμῖ, θρανῖ-C τ, ζυγῖ vel ζύγῖ. Et hi scilicet in medio remos agunt ac sunt mesonautæ, meo iudicio. generi enim Pomponius subiicit speciem cum ait, remigem aut mesonautam, aut certe superiori & inferiori remigi adiungit etiam medium. Non probo quod alij mesonautas esse ναυτοπαῖδας, non quod alij mediastinorum similes qui cauponæ vel stabulo deseruiunt. Mediastini sunt, mediastini status homines, vt Iulianus loquitur *Nouel. 89.* veluti atriarij, focarij, *d. l. 1. §. caupones*, qui ad focum adferunt ligna, qui de balneis prunas, qui cibum coqnunt, qui balnea curant dominis, fundunt aquam, lauant, reungunt, distringunt & expoliunt corpora dominorom. Quamobrem & μεσαυλοι dicuntur & balneatores, aut certe plurimum, maxime apud Iulium Firmicum balneatoribus coniunguntur, qui 8. a. 5. 29. 31. Homines, inquit, facict balneatores mediastinos & aquarum ministros. Homum igitur non est artificium certum, sed ministeriū, *l. vlt. de oper. seru.* quod tantum abest vt sit vile, vt honorificum plerumque habeatur in ministerio esse domini, *l. 51. de mar. test.* Basil. pro mediastini habent, οἱ μέσον ὑπηρεσίαν ἀπλούστης. Ab his vero longe diuersi mediastini. Cæterum posterior illius tituli actio est etiā quasi ex maleficio pœnalis in duplum aduersus nautas, caupones, stabularios ad legis Aquiliæ vel furti actionis exemplum, de damno iniuria dato E aut furto quod in naui, caupona, stabulo, vectoribus, aut viatoribus fecerunt hi quorum opera nauem, cauponam, stabulum exercuerunt, siue liberi fuerint, siue serui alieni; quia periculo suo eorum opera vtuntur. Et non solum si nautæ id fecerint, sed & si nautæ qui erant simul & mercatores, vel nautæ & vectores, vt qui pro vectura remos agebant, quos ναυτεπιβάτας vocat *l. vltima*, recte, non ναυβάτας. Hi enim aut vectores sunt ant nautæ, non nautæ vectores. Ideo autem vectorem siue ἐπιβάτην separat à mercatore, quia possit quis esse nauta & vector, nec tamen esse mercator. Quamobrem & in leg. Rhodia *cap. 11.* ἔμποροι separantur ὑπὸ τῶν ἐπιβατῶν. Et ex generibus quidem venditorum quæ sunt quinque, αὐτοπώλης, κάπηλος, ἔμπορος, παλιγκάπηλος, μεταβολεύς, proprie dicitur ἔμπορος & illo quoque vt puto loco mercator, qui mari & peregre facit mercaturam, vt apud Homerum sæpe aliena

aliena vectus naue, κατὰ τὸ πέραν τῶν ἐστιν ἐμπορίας, quo nomine iter maritimum ſignificatur. Et quod ad furti quidem cauſam attinet de eo quæ datur actio in factom præcipue exponitur in *titulo fur. aduerſ. naut. caupon. ſtabul.* De damno veto inioria dato in *l. vlt. naut caupon. ſtabul.* Et de vtroque, ideo ſuo cuique proprio titulo ſcorſum à generali de furtis & de lege Aquilia: quia longe grauiores ex ſunt de furto & damno in factum actiones, hoc eſt, furti & damni iniuria vtiles actiones quæ ea facto alieno in eos dantur quorum nolla iniuria, nullum maleficium eſt, illæ quæ in generali titolo ex facto proprio.

De interruptione præſcriptionis.

CAP. XXXII.

INterruptio præſcriptionis cuiuſque temporalis quæ ab Harmenopulo definitur, τομὴ καὶ διακοπή, ἣ τὸ μὴ ἐᾶν πεπληρωμένον τοὺς χρόνους κατὰ συνέχειαν καὶ εἰς τὴν ὡρισμένην συμπληρωθῆναι ποσότητα, ἀλλὰ τέμνειν καὶ διακόπτειν αὐτούς, καὶ τῷ ἀριθμῷ τινὶ διδόναι ἄλλην ἀρχήν, ab effectu finita re, finito etiam nomine. Ea, inquam, fit variis modis, vt puta conuentione viatoris quæ fiat aduerſario ad iudicem ordinarium, vel compromiſſarium, *l. penult. in fin. C. de recep. arbit. l. ſicut. l. cum notiſſimi. C. de præſcrip. 30. ann l. vlt. C. de ann. excep.* vel ſi non extat qui conueniatur teſtatione habita apud præſidem prouinciæ, vel locorom epiſcopum, vel defenſorem ciuitatis, vel quæ publice proponatur, *l. 2. D. de naut. fœn. l. 2. C. de ann. excep.* Conuentio ſola ſufficit & teſtatio ſola, etiam ſi libellus nullus conuentionis vel teſtationis interuenerit: Nam & conuentio, vel teſtatio ſola pro litis conteſtatione cedit, *d. leg. 2. de naut. fœn. l. 33. de oblig & act.* ac multo magis conuentionis & teſtationis libellus. Non eſt autem dubium litis conteſtatione interpellari temporis præſcriptionem. Eſt & aliud genus interrumpendæ actionis perſonalis & hypothecariæ ſi debitor agnouerit ſe debere, emiſſa cautione noua, *l. cum notiſſimi, §. ſed & ſi quis, C. de præſcript. 30. ann.* quam ibi βυζαντινῶν auctores tranſlatione ducta à re militari δάνειον γραμματεῖον ἀνανεώσεως vocant, vt in *l. laudabile. C. de aduerſ. diuerſ. iudic.* τῶν ἀναζητεῖν τῷ γραμματεῖον, id eſt, acta de his habita qui agnoſcunt debitum vel cauſam quæ ingeritur oblata cautione noua, atque ita bonam fidem agooſcunt, & aduerſario contentione omni cedunt. Conſtat etiam præſcriptionem interrumpi ſolutiooe partis. *l. vltima, Cod. de duob. reis.* itemque medio tempore ſine vi à creditore, prehenſa poſſeſſione hypothecæ. Nam & hæc medij temporis poſſeſſio litis conteſtationem imitatur, vt ait *d. leg. cum notiſſimi, §. imo & illud* Cui & ſimiliter vtique ſinedubio comparaueris recte ſolutionem partis & γραμματεῖον. Et in ſumma recte dixeris litis conteſtatiooe tantum, vel quaſi litis conteſtatione interrumpi temporis præſcriptionem omnem.

De fœderatis & liberis populis ad leg. 7. de capt. & poſtl.

CAP. XXXIII.

PRocolus in *leg. de cap. & poſtl.* ſeparat fœderataa ciuitates aut popnlos à liberis, vtrum quia, vt idem ait §. 1. liberorum appellatio latius patet, quatenus non tantum fœderatos complectitur; ſed etiam non fœderatos, veluti ſocios, amicos, hoſpites? An quia vbi fœderati iunguntur liberis, liberi ſtrictius accipiantur pro non fœderatis, vt apud Plinium in Galia, cum Lingones fœderatos facit, Leucos libertos, Hæduos fœderatos, Segusianos liberos: quæ hodie Lugdunenſes, vel vt in *Archetypo Pandectarum Florentinarum* ſcriptum eſt, Lygdonenſes, *leg. vltim. de cenſib.* vt non abs re maiores noſtri etiam ſcripſerint *Lyon & Lyonnois*. Forum autem Segusianorum eſt alia quam Lugdunum Colonia, aliudve oppidum ad Ligerim, quod hodie *Fours en Forés*, vt in eo quæ extat vetus inſcriptio demonſtrat, DEO MERCVRIO FABRITIONVARII QVI IN FORO SEGVSIANORVM CONSISTVNT. D. S. P. Segusianis vicini ſunt Sebuſiani, aut hodie Saboſiani, vel vt eſt ſcriptum in notitia Romani Imperij Sapaudiani, vbi fit mentio Ebruduni Sapaudiæ, & Calaronæ (quæ hodie Gratianopolis) Sapaudiæ. Proſper in Chronico, Sapaudia Burgundiorum reliquiis dator cum indigenis diuidenda. Verum ad rem. Eadem certe ratio Ciceroni eſt in *oratione pro Cornelio Balbo*, ſeparandi fœderatos à liberis: non ergo quod fœderati non ſint liberi; ſed qood hi qui ſeorſim à fœderatis dicuntor liberi, non ſint fœderati: fœderati enim vtique ſont liberi cuiuſcunque generis ſint, pares nobis vel impares. Pares qui æquo iure & fœdere, ἐπὶ τῇ ἴσῃ καὶ τῇ ὁμοίᾳ τύχῃ, vt Procopius ait *li. vlt. de bell. Vandal.* ἐς τὴν συμμαχίαν, & in amicitiam noſtram venerunt. Impares qui nobis inferiores ſunt, & quibus nos ſuperiores, quales ſunt, vt ex Cicerone Proculus interpretatur, hi quorum in fœdere comprehenſum eſt, vt maieſtatem noſtram comiter conſeruarent, qui tamen non ideo minus erant liberi, ſicut clientes noſtri, licet nobis qui patroni eorũ ſumus inferiores ſint nos ſoperiores. Ac proinde vt Proculus ait, neq; auctoritate neque dignitate, neque viribus nobis pares ſint, (ſic legitur in P. Noricis, & vero rectiſſime) non ideo tamen minus liberi ſunt. Nam, & Reipub. omnes clientes & ſuſcepti ſumus, vt Cicero ait in epiſtola quadam ad Brutum, & liberi tamen: Clientes ſunt in fide patronorum: fœderati autem qui Populi Romani maieſtatem comiter conſeruare debent non in fide; ſed in ditione Pop. Rom. vt Titus Liuius ait 8 & 9. & prouincialium numero, vt liquet ex oratione Ciceronis in *Verrem* de ſuppliciis, quo loco agit de Gauio ciue Romano à Verre Meſſanæ virginis cæſo & acto in crucem. Et de his proculdubio eſt accipiendum quod Proculus ſcribit in extremo *d. l. 7.* fieri apud nos reos quaſi inferiores ſcilicet ex ciuitatibus fœderatis, & in eos damnatos nos animaduertere. Nam qui æquo fœdere in amicitiam noſtram venerunt, in eos imperium nobis non eſt, quia pares nobis ſunt. Et vt dici ſolet, par in parem non habet imperium, *l. 4. de recep. qui arbit. recep. l. 13. §. penult. ad Treb.* Ciuitates aotem, opinor, fœderatas eum dicit, non municipia, vel oppida ſingulatim vel colonias dicit; ſed certum patriæ cuiuſque plurium oppidorum, vel municipiorum eodem iure ſociatum, vt plerique alij auctores iuris, vt item Cæſari ciuitas Biturigum eſt commune vniuerſum Biturigum, Auaricum, oppidum eius ciuitatis, non ciuitas, quod hodie oppidum nomen illud non retinet, vſurpato nimirum Biturigum communi nomine: flumen quo alluitur retinet: Sic apud Salluſtium ciuitas Allobrogum non eſt Vienna, ſed vniuerſum territorium, Allobrogum. Porro non eſt omittendom, quod ſtatim ab initio Proculus reſcripſit fœderatos quidem & liberos populos nobis externos eſſe, nec eſſe tamen inter nos & eos poſtliminium. Etenim, inquit, quid inter nos atque eos poſtliminio opus eſt, cum & illi apud nos & libertatem ſuam & dominium rerum ſuarum æque atque apud

e retineant, & eadem nobis apud eos contingant? Itaque postliminum consequitur esse rantummodo inter nos & hostes, ac rursus inter nos & gentes barbaras ac peregrinas, licet hostes nobis non sint quæ neque fœdere, neque amicitia, vel societate, vel hospitalitate nobis coniunctæ sunt, *l. 5. §. in pace, eod. tit.* quas nec liberorum hominum numero ducimus.

In censum dedicare, iusiurandum adigere.

CAP. XXXIV.

QVod ex Mucio Scæuola vetere iuris auctore extat in *l. 64. de adqui. rer. dom.* Quæ quisque aliena in censum deducit, nihilo magis eius fiunt, vt mea quidem coniectura est, Scæuola non omnino ita scripsit, non deducit puta; sed dedicat, vt P. Africanus *apud Gellium* 4. Quanti omne instrumentum fundi Sabini in censum dedicauisti. & M. Tullius *pro L. Flacco.* Prædia etiam in censum dedicauisti. sic legendum. Et ratio, origoque verbi ex eo quod auctore Festo dedicare sit dicendo deferre, cuius forte Tribonianus rationis & vsus verbi ignarus maluit legere deducit, quam dedicat. Dedicatione vero in censum aliena quæ sunt non fieri propria dedicantis, præter quod confirmatur *leg. forma, §. si cum. D. de cens. & l. 7. C. de donat. & leg. 3 C. ne rei dom. vel templ.* id etiam constare inter omnes Iurisperitos idem Tullius in eadem oratione scribit his verbis, retulit ad Iurisconsultos, constabat in eo omnes si aliena censendo Decianus sua facere posset, eum maximam habiturum esse rerum omnium copiam. Quod item ex Iuliano in *leg. communi. de bon. lib.* Communi liberto si ex duobus patronis alter iusiurandum exegerit (vt legitur in Flor.) ne vxorem ducat, vel viuo liberto decesserit: is qui &c. in eo Iulianum credo legitimo potius verbo vsum, puta legis Æliæ Sentiæ, adegerit, & sicut in aliis exemplaribus multo rectius legitur quã exegerit: iusiurandum vero adigere vt legitime, vt dixi, & scite ac probe dici patet in *Auli Gellij commentariorum 4. cap. postremo.* Censor, inquit, adigebat de vxore solemne iusiurandum, *& 7. cap. 18.* hos priusquam proficiscerentur iusiurandum adegit, redituros, &c. & ex Cincio. 16. cap. 4. Iusiurandum milites tribunus militaris adigebat.

Ad leg. venditor de act. empt.

CAP. XXXV.

QVia stipulationem vel cautionem interponere dicitur non tantum qui stipulatur, vt *l. pater. in fine, de dot. præ leg.* sed & qui stipulanti promittit, vt *l. si ad defendendum iud. sol.* quod verbum stipulanti etiam commune sit, vt *l. si non fortem, §. si to. de cond. ind. leg. vlt. de administ. rer. ad ciuit. peri. l. 7. de eo quod cert. loco, l. 39. de cont. empt. leg. 5. §. penult. de solut. l. 121. §. vlt. de verbor. oblig. l. 4. §. item quæritur. de dol. excep.* vel fatente Isidoro qui *lib.* 10. stipulari ex verbis Iurisconsultorum ait esse promittere (qua ex parte inusitatior ea verbi significatio est) ideo ambigitur damni infecti stipulationem interponere vtrouersum audiri atque accipi oporteat in *l. venditor, de act. empt.* An quod Odofredus opinatus est ita vt venditor ædium quæ vicini ædibus damnosæ imminent vicino postulanti promittere debeat damni infecti, ne emptori teneatur, si ob cautionem à venditore non præstitam vicinus missus sit in possessionem ædium venditarum, atque ita culpa venditoris acciderit ne traderet emptori possessionem vacuam, vt *l. 2. §. 1. eodem titulo.* An vero ita, vt post venditionem & ante traditionem ædium venditarum si dolo vel culpa, & negligentia sua venditor non exegerit à vicino cuius ædes vitiosæ erant, cautionem damni infecti, & forte ædes vicinæ in ædes venditas deciderint, damnum omne ad venditorem pertineat, eoque nomine emptori iudicio empti teneatur in id quod interest, quod confirmat *l. 18. §. emptor, & l. 38. de damn. infect.*

Ius publicum & priuatum.

CAP. XXXVI.

IVris publici quod Vlpianus consistere ait in sacris, sacerdotibus, magistratibus, partes sunt ius Pontificium, ius feciale, ius augurium, ius flaminium, ius senatorium, ius inquam feciale quo belli æquitas (vt M. Tullius ait) sanctissime perscripta est. Et ius flaminium æque ac Pontificium cuius vtriusque Anchisem & Æneam fuisse peritos Seruius Virgilij interpres ait. Ius autem augurium dico vt M. Tullius in *Cat.* Maiore, scientiam iuris augurij. Sic habent vetera exemplaria, vt Gellij 1. cap. 12. ex M. Catone, si volo ius augurium optime tenere, & 6. cap. 6. Cum de iure augurio quæreretur, & *vltimi cap. vlt.* Super iure augurio, & pontificio. Ius quoque senatorium partem esse iuris publici nominatim Plinius scribit in *epist. ad Aristonem lib. 8* Priuatum autẽ ius etiam publicum appellari numero sæpius fateor, sed diuersa profecto ratione, nec enim quod ad statum ipsius Reipublic. popul. Romani potissimum spectat, quod respicit ad vtilitatem & statum singulorum, sed quod eo iure in priuatis caussis & rationibus publice omnis populus vtatur, quodve omnibus positum id sit, non priuatim singulis, vt ius quod ex conuentionibus oritur, vel ex testamentis vel priuilegiis, sicut Aggenus Vebicus priuatos agros etiam publicos dici, quod publico tributa & vectigalia pensitant, [illegible] eorum qui nihil pensitant, etiamsi non sint propria Pop. Romani: idemque eleganter Publicum cum priuato esse consortem, quia dum priuatus laborat in proprio, & tributum publico, & sibi alimoniam arua excolendo procurat.

Ad Iustiniani Nouel. 106. de vsuris nauticis.

CAP. XXXVII.

QVemadmodum iusti dies qui dantur iudicatis (ij erant 30.) si ante rem iudicatam in mora debitor non fuerit, immunes sunt à dependendis fructibus & vsuris, *l. 3. D. de vsur. l. 13. C. eod. l. vlt. §. penult. C. de vsur. rei ind.* quia cum humanitatis caussa indulgeantur. *l. si cum milite. §. vlt. de compensat. &* [illegible], vt Græci aiunt, omnis inhumanitatis expertes eos esse par est. ita vero Iustinianus *Nou. 106.* Traiectitia pecunia mutuo data periculo creditoris, & discessio periculo, vt puta naue reuersa salua, dies 20. quos debitori indulget conquirendæ & soluendæ pecuniæ caussa merito vult esse prorsus immunes à dependendis vsuris. Post dies autem 20. non solutæ pecuniæ vsuras currere, non quidem nauticas, quia periculum desiit esse creditoris, vt *l. 4. in pr. & l. 6. D. de naut. fœn. l. 1. Cod. eod.* sed communes, id est, besses, quarum finem in aliis quam traiectitiis pecuniis idem Iustin. *l. pen. C. de vsur.* negotiatores transcendere vetuit. In traiectitiis modo vsurarum coarctato ad finem centesimæ vsuræ, quem tamen finem

quasi mutata sententia excessit supradicta *Nouella* 106. in qua traiectitiæ pecuniæ permittit vsuras longe maiores centesimis vsu receptas. Nec tamen in ea sententia perseuerat; sed quod attinet ad modum nauticæ vsuræ in *Nouel. 110.* derogat supradictæ Nouellæ restituta definitione *d. l. penult.* non vt opinor, quod attinet ad dies 20. debitori indultos humanitatis causa: vtraque scripta est Ioanni PP. verum priori per posteriorem derogatur, non abrogatur; in interpretatione autem prioris vereri citra culpam interpretis obrepserunt duo grauissima errata, in ipso statim principio, duo isti erant; pro docuisti enim, in *§. penult.* & mutare, & mox mutuum in terrenum transponere, pro & mutuare mox mutuum & in terrenum transponere. hic enim est sensus, discusso periculo, transactoque veloti iustitio illo 20. dierum, iam mutatitiæ pecuniæ non currere nauticas; sed mediterraneas tantum vsuras, denique verti fœnus nauticum in mediterraneum.

De instrumento textorio legato.

CAP. XXXVIII.

INstrumento textorio legato ex Lucretio dicam contineri læuia quæ appellat insibilia, vel insubula, quæ Philoxeni Glossæ docent Græcos vocare *ai-λιa*, textores Galli proculdubio voce Latina propius *ensouples*, contineri paruos fusos quos iidem *tuyaux*, id est, tubulos confectos ex arundine quibus subtemen inuoluunt, eosque medios radiis inserunt simul, & radios acutos, quos Nauicellas vulgo, & sonantes scapos quos vocant *les Chasses* Dicam etiam contineri arundineos pectines & pedes texturæ, qui vel duo sunt vel quatuor, & cætera omnia instrumenta de genere eodem & textores seruos per quos paterfamilias textrinum exercuit, exemplo legati Pistorij, aut Balneatorij instrument, quo continentur etiam pistores, *l. 18. §. 1. de instrum. vel instrumento.* exemplo item balneatorij quo etiam continentur balneatores & fornicatores qui balnei caminum succendunt, *leg. 13. in fin. & 17 §. vl. tim. & leg. 14. eod.* vbi fornicator, non fornicator, sicut in *l. 27. ad legem Aquiliam* fornicarius, non fornicarius. Adde etiam exemplum instrumenti piscatorij ex *d. l. 17 §. 1.*

Mandatum fieri sine scripto.

CAP. XXXIX.

MAndatum dari & suscipi non ex scripto tantum posse; sed etiam sine scripto verum est: Imo & propius mandatum dici, quod ex non scripto fit, quod verbis, vt est apud Salustium in *Catil.* non literis datur, ac proinde separare recte sæpius Ciceronem litteras à mandatis. Tua, inquit, mihi mandata diligentissime exposuit & litteras reddidit. Mihi præsto fuit L. Lucilius cum literis mandatisque tuis. & Iustinianum nostrum *Nou. 112.* suo loco, *ἀπογράφων, εἴτε διὰ μανδάτων.* Nec nouum hoc videri debet, nam & per nuntium ab alio aliquid adferentem, vel per epistolam ex scripto scilicet mandatum dari dicatur, *l. 1. mand.* Tamen & epistolam dixeris non male, vt Ruffinus ad Iosephum *7. de ... Iud.* Mandatum quod sit fide & verbo nuntij solo, non quidem aliquo solenni (quia hoc negotium nudo contrahitur consensu) sed quocunque verbo precario, rogo puta, vel peto, vel volo, vel mando, si & subsequatur recipio, vt *l. 1. & ... eod. ... l. quidam. de hered. instit. l. 1. §. excep. quar. rer. ... non de. ... 24. de fideiuss. l. 16. C. de neg. gest.* & apud Virgilium, Orans, inquit, mandata dabat. quæ omnia verba sunt precaria, non directa.

Donationem remuneratoriam non indigere insinuatione.

CAP. XL.

QVod Bartolus colligit ex *l. penult. §. vlt. de donat.* donationem factam remunerationis causa non indigere insinuatione, etiam si ex eo loco male colligat: tamen esse verum vincam ex initio *Nouel. 118.* quæ ideo ait non esse necessariam insinuationem donationis propter nuptias, quia pensatio est, siue remuneratio aut iacoma dotis, vel vt ait ... *de donat. ... ἀντίφερνα* potius quã simplex & mera donatio, *ἀντιπρόδομα* non ... Qua ratione etiam verum est donationem remuneratoriam non contineri lege Cincia, quæ donationibus modum imposuit. lege Cincia, inquam: nam lege Papia ad exemplum dotis contineri non negarem. Porro non teneri etiam donationem propter nuptias existimo constitutione Cõstantini quæ agnatione liberorum donationem infringi voluit. Donatio autem propter nuptias tametsi ex supradicta *Nou. 118.* insinuatione non egeat, neque ex parte viri, neque ex parte mulieris, tamen ex *Nou. 127.* quæ postea secuta est, insinuatione indiget ex parte viri: verum non tam vt valeat quã vt ex monumentorum gestis quasi fide publica probari possit conuentio nuptiarum. Quare si aliunde probatio suppetat, tentari potest ex parte viri sine insinuatione factam donationem propter nuptias valere. *argum. l. contrahitur, de pignor.* vt scilicet ex casu prout conuenerit lucretur maritus dotem in solidum vel in partem.



INDEX

COPIOSISSIMVS RERVM; ET VERBORVM, QVÆ IN his Tomis continentur.

IN QVO LITERA, T, CVM NVMERO SEQVENTE, TOMVM indicat: præcedens numerus, Tomi columnam.

A

Iii

B

Causa

Debitores

E

Existencia

Hereditatis

Existeotis

G

Laccus

M

Mechanici

N

O

Q

R

Senat-

Sff

T

Testamenti

T

Teſtamenti

u

Digitized by Google

Finis rerum & verborum Indicis.

LVTETIÆ PARISIORVM.

Apud { S. ET G. CRAMOISY,
D. BECHET ET L. BILLAINE,
GVILLELMVM LE BE',
S. HVRE' ET F. LEONARD,
G. ET N. CLOPEIAV,
ET
GODEFRID. MARCHER. } viâ Iacobæâ

M. DC. LIX.



